المستشار
مصطفى مجدى هرجه
رئيس محكمة الاستئناف

فسخ عقد الإيجار وإخلاء العين

للتنازل والترك والتأجير من الباطن

- التنازل عن المنشأة الطبية وتأجير جزء منها .
- الصيدليات ومكاتب المحاماة .
- إشراك المستأجر لآخر معه فى النشاط التجارى .
- امتداد عقد إيجار المسكن لصالح الأقارب من الدرجة الأولى وآثار تطبيق حكم الدستورية العليا فى القضية رقم ٧٠ لسنة ١٨ ق وشروطها الصادر فى ٢٠٠٢/١١/٣م .
- حكم الامتداد القانونى للأماكن غير السكنية .
- المنازعات بشأن مسكن الزوجية .
- بيع المصنع أو المتجر وإبقاء الإيجار للمشترى .

المكتبة القانونية
ت / ٣٩٠٧٢١٤

٩ ، ١٨ ش سامى البارودى
باب الخلق - القاهرة

دار محمود للنشر
ت / ٣٩٦٠٤٤٣

إهـــــــداء٢٠٠٨

المستشار/محمد فرج الذهبي

جمهورية مصر العربية

المستشار
مصطفى مجدي هرجه
رئيس محكمة الإستئناف

فسخ عقد الإيجار

وإخلاء العين للتنازل والترك والتأجير من الباطن

➢ التنازل عن المنشأة الطبية وتأجير جزء منها ➢ الصيدليات ومكاتب المحاماة ➢ إشراك المستأجر لآخر معه في النشاط التجاري ➢ إمتداد عقد إيجار المسكن لصالح الأقارب من الدرجة الأولى وآثار تطبيق حكم الدستورية العليا في القضية رقم ٧٠ لسنة ١٨ ق وشروطها "الصادر في ٢٠٠٢/١١/٣م" ➢ حكم الإمتداد القانوني للأماكن غير السكنية ➢ المنازعات بشأن مسكن الزوجية ➢ بيع المصنع أو المتجر وإبقاء الإيجار للمشتري

٢٠٠٣ – ٢٠٠٤

المكتبة القانونية
ت: ٣٩٠٧٢١٤

دار محمود
ت: ٣٩٦٠٤٤٣

٩، ١٨ ش سامي البارودي
باب الخلق – القاهرة

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

تعرضنا أثناء عملنا برئاسة إحدى دوائر الإيجارات الاستئنافية لسنوات عدة لمنازعات عديدة في مسائل الإيجار منها المنازعات الخاصة بالتنازل والترك والتأجير من الباطن للعين محل الاستئجار ولما في ذلك الموضوع وما يلحق به من موضوعات وثيقة الارتباط به من آثار خطيرة. فقد رأينا التعرض في هذا المؤلف لتلك المنازعات وبيان المستقر من الآراء والأحكام فيها. وكذا تقديم بعض الحلول المتاحة في نطاق تفسير القوانين على كثرتها تفسيراً يتسم بالحق والعدل أملاً في أن يسود السلام والوئام بين طرفي عقد الإيجار حتى ولو كان ذلك بعيد المنال.

والله الهادي والموفق،،

المستشار

مصطفى مجدي هرجه

أبو صير – سمنود

التنازل والترك والتأجير من الباطن

في قوانين الإيجار

النص القانوني:

تنص المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه" "لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية:

أ) ....

ب) ....

ج) إذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر أو أجره من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك للمستأجر الأصلي أو تركه للغير بقصد الاستغناء عنه نهائياً وذلك دون إخلال بالحالات التي يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشاً أو التنازل عنه أو تأجيره من الباطن أو تركه لذوي القربى وفقاً لأحكام المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

ماهية التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن والترك:

النزول عن الإيجار حوالة لعقد الإيجار تنتقل بها حقوق المستأجر والتزامه إلى شخص يسمى المتنازل له وتنتقل حقوق المستأجر إلى المتنازل له وفقاً لأحكام حوالة الحق وتنتقل التزاماته وفقاً لأحكام حوالة الدين في حدود ما يشترط في كل حوالة من شروط قانونية أو اتفاقية.

أما التأجير من الباطن فهو عقد إيجار يبرمه المستأجر مع شخص

مـــن الغـــير أي هـــو عقد يلتزم المستأجر فيه بتمكين الغير من المنفعة المؤجرة كلها أو بعضها مقابل عوض هو الأجرة ويسمى المستأجر في هـــذه الحالـــة مستأجراً أصلياً كما يسمى من استأجر منه بالمستأجر من الباطن ويعتبر المستأجر الأصلي (مؤجراً) بالنسبة للمستأجر من الباطن[1].

كمـــا وأن المقصود بالترك هو تخلي المستأجر عن العين المؤجرة إلى آخر لم يكن مقيماً معه وليس عليه التزام بإسكانه دون تعاقد أو أية علاقة قانونية بشأن الانتفاع بالعين وهو بذلك يفترق عن حالة المستأجر الذي يتعاقد مع آخر على أن يخوله حق الانتفاع بالعين كلها أو بعضها لقاء أجر معين أو على أن ينزل إليه عن حقوقه والتزاماته الناشئة عن عقد الإيجار وهما حالتا التأجير من الباطن والنزول عن الإيجار.

فالترك يقوم على عنصرين:

أولهما : مادي يتمثل في هجر الإقامة في العين على وجه نهائي.

ثانيهما : معـــنوي بـــأن يصـــاحب هجر الإقامة التخلي عن العلاقة الإيجاريـــة فـــإذا انقطـــع المستأجر عن شقته بسبب السفر خـــارج البلاد إلا أنه ظل يتردد عليها خلال فترة بقاءه في الخـــارج فـــإن هذا لا يدل على أنه قد قطع صلته بالمسكن وينتفي معه العنصر المعنوي للترك[2].

---

(1) الدكتور / عبد الناصر العطار – في شرح أحكام الإيجار – الطبعة الثالثة ص٦٥٤.

(2) المستشـــار / محمـــد عزمي البكري – في موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في إيجار وبيع الأماكن الخالية – الطبعة السادسة ١٩٩٥ ص ١٠٠٨ وما بعدها.

شروط طلب الإخلاء عند التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن أو ترك العين بغير إذن كتابي صريح من المالك:

إعمالاً لنص المادة (١٨/ج) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فإنه يشترط لطلب الإخلاء المبني على هذا السبب ضرورة توافر الشروط الآتية:

الشرط الأول:

وجود عقد إيجار مكتوب يخضع لأحكام قوانين إيجار الأماكن بدءاً من العمل بالمرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ والذي أضاف لأول مرة إلى الأسباب التي تجيز إخراج المستأجر من المكان المؤجر سبب جديد وكما جاء بمذكرته الإيضاحية هو إيجار هذا المكان من الباطن دون أن يكون له الحق في ذلك أي إذا كان ممنوعاً من الإيجار من الباطن بشرط في العقد، أما قبل ذلك التاريخ فيخضع للأحكام العامة الواردة بالقانون المدني.

الشرط الثاني:

هو أن يتم وقوع المخالفة وهي التنازل عن المكان المؤجر أو تأجيره من الباطن بغير إن كتابي صريح من المالك للمستأجر الأصلي أو تركه للغير بقصد الاستغناء عنه نهائياً، ويقع عبء إثبات وقوع المخالفة على المؤجر.

والتأجير من الباطن هو وكما سلف عبارة عن عقد يلتزم فيه المستأجر الأصلي بتمكين المستأجر من الباطن من المنفعة المؤجرة كلها

أو بعضها مقابل عوض هو الأجرة – كما وأن التنازل عن الإيجار عبارة عن حوالة لعقد الإيجار لا تنفذ في حق المؤجر إلا بقوله إذا كان المستأجر ممنوعاً من التنازل عن الإيجار، أما ترك المستأجر للمكان المؤجر فيقصد به مغادرة المستأجر هذا المكان بقصد الاستغناء عنه نهائياً لصالح الغير دون عقد أو حوالة أياً كانت صورة هذا الترك كلياً أو جزئياً بمقابل أو بغير مقابل واستخلاص ذلك من ظروف الدعوى متروك لقاضي الموضوع[1].

استثناء من هذا الشرط:

نصت المادة (١٨/ج) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه: "إذا ثبت أن المستأجر تنازل عن المكان المؤجر أو أجره من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك للمستأجر الأصلي أو تركه للغير بقصد الاستغناء عنه نهائياً وذلك دون إخلال بالحالات التي يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشاً أو التنازل عنه أو تأجيره من الباطن أو تركه لذوي القربى وفقاً لأحكام المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧".

هذا وقد نصت المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بأنه مع عدم الإخلال بحكم المادة (٨) من هذا القانون لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه وأولاده أو أي من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك وفيما عدا هؤلاء

---

[1] الدكتور / عبد الناصر العطار – المرجع السابق – ص ٦٦٧ وما بعدها.

مـــن أقـــارب المستأجر نسباً حتى الدرجة الثالثة يشترط لاستمرار عقد الإيجـــار إقامـــتهم فـــي المســـكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه العين أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل.

فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين بسبب الأحوال.

وفي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في الاستمرار في شغل العين ويلتزم هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بكافة أحكام العقد.

ويلاحـــظ في هذا الشأن حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٦ لسنة ٩ قضائية دستورية والصادر بجلسة ١٩٩٥/٣/١٨ والذي قضى بعدم دستورية ما تضمنته المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فـــي شـــأن تأجـــير وبـــيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمســـتأجر مـــن اســـتمرار عقد إيجار المسكن – عند ترك المستأجر الأصلي له – لصالح أقاربه بالمصاهرة حتى الدرجة الثالثة الذين أقاموا معـــه في العين المؤجرة مدة سنة على الأقل سابقة على تركه العين أو مدة شغله لها أيهما أقل.

كما يلاحظ أيضاً حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٤ لسنة ١٥ قضائية دستورية والصادر بجلسة ٦ يوليو سنة ١٩٩٦ والذي قضى بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩

لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي للعين التي كان يزاول فيها نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنياً أو حرفياً في مباشرة ذلك النشاط بها بعد تخلي هذا المستأجر عنها وبسقوط فقرتها الثالثة في مجال تطبيقها بالنسبة إلى هؤلاء الشركاء.

وبتاريخ ٢ أغسطس ١٩٩٧ أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكماً في القضية رقم ١١٦ لسنة ١٨ قضائية (دستورية) تقضي بعدم دستورية ما نصت عليه المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر من أن: "وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسباً حتى الدرجة الثالثة يشترط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه للعين أن مدة شغله للمسكن أيهما أقل" وقد نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية العدد ٣٣ في ١٩٩٧/٨/١٤ واستدراك بالجريدة الرسمية العدد ٣٨ في ١٩٩٧/٩/١٨.

وسوف ننشر هذه الأحكام سالفة الذكر في نهاية هذا البحث والآثار ومفاد ما نصت عليه الفقرة (ج) من المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ السالف الإشارة إليها أنها قد استثنت الحالات المشار إليها فيها من الخضوع لحظر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار – إلا أنه يلاحظ وجود حالات أخرى بنص في القانون لم يرد النص عليها في هذه الفقرة وفيما يلي الحالات المستثناه:

١) حالة تبادل المستأجرين المساكن دون موافقة الملاك وفقاً للمادة

(٣/٧) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ "وقد قضى بعم دستورية المـــادة (٧) فيما تضمنته من إجازة تبادل الوحدات السكنية وذلك في القضية رقم ٧١ لسنة ١٩ قضائية (دستورية) جلسة ١٩٧٧/١٠/٤).

٢) حالـــة تأجـير المستأجر المكان المؤجر له مفروش والمنصوص عليها بالمادة (٤٠) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (ويلاحظ أنه قـــد صدر حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص المـــادة (٤٠) فـــيما تضمنته من أحقية المستأجر في تأجير الشقة مفروشـــة وذلك في القضية رقم ٤٩ لسنة ١٨ قضائية (دستورية) جلسة ١٩٩٧/١١/١٠".

٣) التأجير من الباطن الوقتي في المصايف والمشاتي.

٤) الترخـــيص بموجب القانون للمهجرين من محافظات القناة وسيناء بسبب العدوان الإسرائيلي بالتأجير من الباطن.

٥) حالة خاصة صدر بها قرار محافظ القاهرة رقم ٨٥ لسنة ١٩٧٩ بشـــأن إقـــرار وضع الشاغلين الحاليين من الباطن من المساكن المملوكة للمحافظة.

٦) النزول عن الإيجار في حالة بيع الجدك.

٧) الاستثناء المنصوص عليه في القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية.

٨) الاستثناء المنصوص عليه في القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن إصدار قانون المحاماة.

حالة الإيواء أو الإستضافة :

الإيواء أو الإستضافة فيها يقوم المستأجر الأصلي بإيواء شخص في العيــن المؤجرة وقد لا تربطه صلة قرابة وهو يأويه بصورة عارضة ولظــروف طارئــة، وفــي الإستضــافة تنعدم أي علاقة إيجارية بين المستأجر الأصلي والمستفيد كما تنعدم بين هذا الأخير والمؤجر بطبيعة الحــال وبالتالــي لا يدفع المستفيد أي أجرة مقابل إيواءه ولو أسهم في تكالــيف المعيشة مع المستأجر الأصلي ومن ثم لا يعتبر مستأجراً من الباطــن ولا تعــد الإستضــافة بمــثابة إيجار من الباطن وتتأتى غالباً الإستضــافة بعــد الإيجار بمدة وإلا أصبحت مساكنة[1] وتتميز بإقامة المســتأجر الأصــلي وعلى الضيف بحيث إذا ترك المستأجر الأصلي العين المستأجرة أصبح الضيف لا سند له في شغل العين ويتعين إخلاؤه كما لا يملك المستأجر أن ينزل له الإيجار أو يؤجر له من الباطن[2].

وخلاصة ذلك أنه يشترط في الإيواء أو الإستضافة الذي لا يعد تأجيراً من الباطن :

أولاً : إنــتهاء العلاقة الإيجارية سواء بين الضيف والمستأجر أو بينه وبين المؤجر وعدم دفع أجرة.

ثانياً : أن تجمع بين المستأجر والضيف علاقة قرابة أو صداقة متينة.

ثالثاً : اســتمرار عقــد المستأجر وإقامته في العين المؤجرة حتى

---

(١) المستشار/ محمد عزمي البكري – المرجع السابق – ص١٠٩٦.

(٢) الدكــتور/ أحمد أبو الوفا – في التعليق على النصوص الإجرائية في قانون إيجار الأماكن – طبعة ١٩٨٢ ص٢٧٩.

يعتــبر الضيف في ضيافته حقاً، إذ بدون ذلك لا يكون ثمة إيواء بل نزول عن الإجارة أو ترك العين والغالب أن يكون الإيــواء بصفة مؤقتة ولشخص ذي قربى أو صداقة متينة، غير أنه يشترط أن يظل المستأجر هو أو أحد أقاربه الذين كانوا معه باعتبارهم من أفراد أسرته منتفعاً شخصياً بالعين المؤجــرة ولــو كان يجمع بين الإنتفاع بها والإنتفاع بعين أخــرى لظروف خاصة تضطره إلى أن يقيم في كلاً منهما بعــض الوقت، ومن المقرر في أن الفصل في كون الإقامة بالعيــن إقامـــة مســتقرة أم أنهـــا علـــى سبيل الإيواء أو الإستضـــافة هـــو من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضـــاءها على أسباب سائغة ولا رقابة لمحكمة النقض في اســتخلاص قاضي الموضوع للإستضافة متى أقام قضاءه علـــى أســباب ســائغة، كما أنه من المقرر أن الإيواء أو الإستضـــافة لا يخول المأوى أو الضيف حقاً في البقاء في العين أو الإحتفاظ بها رغم إرادة المستأجر الذي قدم المأوى أو الضيافة ولا رغم إرادة المؤجر عند إنتهاء عقد الإيجار بموت المستأجر أو بترك العين المؤجرة[١].

المساكنة :

المســاكنة هــي المشــاركة السكنية مع المستأجر الأصلي منذ بدء

---

[١] الدكتور/ سليمان مرتضى – في شرح قانون إيجار الأماكن – الطبعة التاسعة – الجزء الثاني ص١٨٥ وما بعدها.

الإجارة واستمرارها دون انقطاع تنشيء حق البقاء بالعين المؤجرة بعد وفاة المستأجر الأصلي أو تركه لها ولو كان المستفيد المشارك ممن لم يرد ذكرهم بالمادة (١/٢٩) وإنما إذا انقطع المساكن للمستأجر الأصلي منذ بدء الإيجار عن الإقامة في العين فإن إقامته بعد الترك تكون بغير سند في القانون، والمساكنة منذ بدء الإيجار ودون انقطاع لا تعد بطبيعة الحال بمثابة إيجار من الباطن وتنشيء وكما سلف حق البقاء بالعين بعد وفاة المستأجر الأصلي أو تركه لها ولو لم يكن ممن ورد حصرهم في المادة (١/٢٩)[١].

وقيل في ذلك بأن المستأجر الذي يتعاقد مع المؤجر صراحة أو ضمناً على أن يكون الإنتفاع بالعين ليس مقصوراً على شخصه فحسب بل له ولأفراد أسرته ولغيرهم من الأشخاص الذي يقيمون معه وقت الإجارة وهذه هي حالة المساكنة أو المشاركة السكنية، وقد جرى قضاء محكمة النقض على أحقية المشاركين في سكنى العين المؤجرة منذ بدء الإجارة في الاستمرار بالإنتفاع بها دون أن يحق للمستأجر أو المؤجر إجبارهم على إخلائها[٢].

ويلاحظ هنا أنه ولئن كانت المشاركة السكنية (المساكنة) تستلزم أن تبدأ إقامة المشارك بالعين منذ بدء الإجارة إلا أن كل إقامة بالعين منذ بدء الإجارة لا تعتبر بالضرورة مشاركة سكنية، فقد تكون هذه الإقامة

---

(١) الدكتور/ أحمد أبو الوفا – المرجع السابق ص٢٧٩.

(٢) الدكتور/ سليمان مرقص – المرجع السابق – ص١٣٦.

ليست يقصد الإقامة الدائمة المستقرة وإنما على سبيل الإستضافة وحينئذ تكون هذه الإقامة مبنية على عمل من أعمال التسامح ومؤقتة ولا تكسب حقاً يعارض حق المستأجر على عين النزاع[1].

إختصاص القضاء المستعجل:

يشترط لإختصاص القضاء المستعجل بطرد المستأجر لمخالفته نص المادة (١٨/ج) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ضرورة توافر الشروط الآتية:

أولاً : وجود عقد إيجار مكتوب ينص فيه على تحقق الشرط الفاسخ الصريح بوقوع المخالفة، ذلك أن القضاء المستعجل لا يختص بتنفيذ الإتفاقات الشفوية ومن ثم فلا يجدي التمسك بتلك المخالفة أمامه إذا كان عقد الإيجار شفوياً، كما أنه لابد وأن يستفاد من نصوص عقد الإيجار إنصراف إرادة المتعاقدين إلى تحقق الشرط الفاسخ الصريح عند وقوع تلك المخالفة وفي ذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا نص عقد الإيجار على أنه إذا خالف المستأجر أي شرط من شروط هذا العقد فللمؤجر اعتبار العقد مفسوخاً بمجرد حصول هذه المخالفة بدون احتياج إلى تنبيه رسمي أو تكليف بالوفاء وللمالك الحق في استلام العين المؤجرة بحكم يصدر من قاضي الأمور المستعجلة، فإن هذا هو شرط فاسخ صريح يسلب القاضي كل سلطة تقديرية في

---

[1] في هذا المعنى الطعن رقم ١٠٨٨ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨١/٢/٢١.

صــدد الفســخ ولا يبقى له في اعتبار الفسخ حاصلاً فعلاً إلا الــتحقق مــن حصول المخالفة التي يترتب عليها ولا يؤثر في مدلــول هــذا الشرط وأثره القانوني جعل التمسك به من حق المؤجــر وحــده لأنــه فــي الواقــع موضوع لمصلحته دون المستأجر.

(نقض مدني ١٩٤٥/١/١٨ الطعن رقم ٥٢ لسنة ١٤ ق)

وإذا ثــارت مــنازعة فـــي توافر هذا الشرط من عدمه وتبين جديــتها، أو كانت عبارات العقد في ظاهرها لا تشير بوضوح إلى انصراف إرادة المتعاقدين إلى تحقيق الشرط الفاسخ بمجرد وقــوع المخالفة، وأن الأمر في حاجة إلى تفسير الغامض بها بوسائل التحقيق الموضوعية فإنه يتعين القضاء بعدم اختصاص القضاء المستعجل نوعياً بنظر الدعوى للمساس بأصل الحق.

ثانياً : جدية القول بوقوع المخالفة من ظاهر المستندات:

والشرط الثاني هو أن يتحقق قاضي الأمور المستعجلة أخذاً من ظاهر المستندات من وقوع المخالفة وهي تنازل المستأجر عن المكــان المؤجر أو تأجيره من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك للمستأجر الأصلي.

والمقصود بالتأجير من الباطن في هذا الصدد هو المعنى المراد بــه في الشريعة العامة أي قيام المستأجر الأصلي بتأجير حقه كلــه أو بعضــه في الإنتفاع بالعين المؤجرة إليه إلى آخر في

مقـــابل أجـــرة يتفق عليها بينهما أما التنازل عن الإيجار فهو حوالة لعقد الإيجار لا تنفذ في حق المؤجر إلا بقبوله، أما الترك فهو صورة أوسع من التأجير والتنازل ويشمل جميع وجوه ترك المستأجر المكان لغيره أياً كانت صورة هذا الترك ويستوي في تطبـــيق هـــذا الـــنص أن يكون التنازل عن المكان المؤجر أو تأجـــيره من الباطن أو تركه للغير سافراً أو مستتراً تحت ستار عقد آخر كالوكالة أو غيرها لأن العبرة هي بحقيقة العلاقة كما تثبـــت للمحكمة، ويستوي أيضاً أن يكون ذلك وارداً على العين المؤجـــرة كلها أو بعضها أو أن تكون العين المؤجرة للسكن أو لغـــير ذلـــك من الأغراض لأن النص استعمل عبارة (المكان المؤجر) وهي عامة تشمل المساكن وغيرها، ويستوي أخيراً أن يكون المستأجر قد أجر من باطنه العين المؤجرة إليه خالية من الأثاث كما استأجرها أو أن يكون قد وضع فيها أثاثاً أو أدوات وأجرها من باطنه إلى آخر، طالماً أن إجارة الأثاث أو الأدوات المذكـــورة وتقتضـــي تمكيـــن مستأجرها من الإنتفاع بالمكان المؤجر ذاته[1].

ويشـــترط أن يكون هذا التنازل أو التأجير أو الترك بغير إذن

---

[1] في تفصيلات ذلك – الجزء الأول من شرح قانون إيجار الأماكن للدكتور/ سليمان مرقص – طـــبعة ١٩٧٧ ص٧٠٨ وما بعدها والوسيط للدكتور/ السنهوري – الجزء السادس – المجلد الثاني ص١٠٨٠ وما بعدها، وأيضاً شرح قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للأستاذ/ عبد الحميد سليمان – ص ١٦٣ وما بعدها.

كتابي صريح من المالك للمستأجر الأصلي وقد استقرت أحكام محكمة النقض على أن قبض المالك أو وكيله الأجرة من المستأجر من الباطن أو من المتنازل له عن الإيجار مباشرة ودون تحفظ يعتبر بمثابة موافقة من المالك تقوم مقام الإذن الكتابي وفي ذلك قضت محكمة النقض بأنه وإن كان مفاد نص الفقرة (ب) من المادة الثانية من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ المقابلة للفقرة (ب) من المادة (٢٣) من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ "والمقابلة أيضاً لنص المادة (١٨/ب) من القانون الجديد رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١" أنه لا يجوز للمستأجر أن يؤجر المكان المؤجر من الباطن أو يتنازل عن عقد الإيجار بغير إذن كتابي صريح من المالك وقبض الأجرة من المالك أو وكيله من المستأجر من الباطن أو المتنازل له عن عقد الإيجار مباشرة ودون تحفظ يقوم مقام الإذن الكتابي الصريح الذي اشترطه القانون باعتبار أن الكتابة وسيلة للإثبات وليست ركناً شكلياً في الإذن ومن ثم يعد بمثابة إقرار من المالك للإيجار من الباطن أو التنازل عنه.

(الطعن رقم ٤٠٣ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/١/١٢ – مجموعة المكتب الفني – س٢٨ الجزء الأول – ص٢٢٤)

ثالثاً : ألا يكون التنازل أو التأجير من الباطن مستنداً إلى نص قانوني:

بعد أن حظر المشرع على المستأجر التنازل عن المكان المؤجر أو تأجيره من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك له، نص في المادة (١٨/ج) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١

علـــى أن ذلـــك "دون إخلال بالحالات التي يجيز فيها القانون للمســتأجر تأجير المكان مفروشاً أو التنازل عنه أو تأجيره من الباطـــن أو تــركه لذوي القربى وفقاً لأحكام المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧".

وبموجب نص المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالفة الذكر لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقي فــيها زوجــته أو أولاده أو أي من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفــاة أو الترك، وفي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمــن لهــم الحق في الإستمرار في شغل العين ويلتزم هؤلاء الشاغلون بطــريق التضـــامن بكافة أحكام العقد ويلاحظ في ذلك الأحكام السابق صدورها من المحكمة الدستورية العليا والسالف الإشارة إليها وكذا حكم المحكمـــة الدستورية في القضية رقم ٧٠ لسنة ١٨ ق والصادر بجلسة ٢٠٠٢/١١/٣ والذي سوف نتعرض له في حينه.

وقـــد جرى الفقه وكما سلف على التفرقة بين حالة المساكنة وبين حالة الإيواء أو الإستضافة ففي الحالة الأولى تتجه إرادة المستأجر وقت إبـــرام الإجـــارة إلى ترتيب حقوقه في الإنتفاع بالعين المؤجرة لأفراد أسرته ومن يقيمون معه سواء كان ذلك على سبيل النيابة عنهم أو على ســبيل الإشــتراط لمصلحة الغير بحيث توجد في الحالة الأولى علاقة إيجارية مباشرة بين المنتفعين مع المستأجر وبين المؤجر بمعنى أن كلاً مـــن هؤلاء المنتفعين يعتبر مستأجراً أصلياً أي صاحب حق أصيل في الإنتفاع بالعين المؤجرة بموجب العقد المبرم مع المستأجر.

أما في الحالة الثانية فإنه يشترط في الإيواء أو الإستضافة والتي لا

تعد تأجيراً من الباطن:

أولاً : إنــتفاء العلاقة الايجارية سواء بين الضيف والمستأجر أو بينه وبين المؤجر وعدم دفعه أجرة.

ثانياً : استمرار إقامة المستأجر في العين المؤجرة حتى يعتبر الضيف في ضيافته حقاً إذ بدون ذلك لا يكون ثمة إيواء أو إستضافة بل نزول عن الأجرة أو ترك العين والغالب أن يكون الإيواء بصفة مؤقتة ولشخص ذي قربى أو صداقة متينة[1].

وفـــي مجال المساكنة قضى بأنه لا يدخل في نطاق التأجير من الباطن من استأجر مسكناً ليقيم فيه هو وأخوته أو من هم تحت رعايته ولو حرر العقد بإسم المستأجر لأن ذلك يعتبر من قبيل المشاركة السكنية المشروعة ولأن الإجارة مقصودة منذ البداية لصـــالح الجمـــيع وقـــد ناب من تحرر العقد بإسمه الشقة عن الآخريـــن وإن قيل بغير ذلك فالعدل يأبى أن يحرر العقد بإسم شـــخص لصـــالحه وآخرين ويتعلق مصير من لم يحرر العقد بإســـمهم بمصير من حرر العقد بإسمه مادام العقد حرر لصالح الجمـــيع منذ البداية[2]، وبالمقابل فإنه ليس للزوجة أن تستشكل فـــي الحكـــم الصادر بالإخلاء ضد زوجها تأسيساً على أنه من الغـــير وأن الحكـــم لم يصدر في مواجهتها وفي ذلك قد استقر

---

(١) الدكتور/ سليمان مرتضى – المرجع السابق ص٧٢٣ وما بعدها.

(٢) مصـــر الكلية ١٩٦١/٩/١٨ في الدعوى رقم ٢٦١١ لسنة ١٩٦١ ومشار إليه في الوسيط – المرجع السابق للدكتور/ السنهوري – هامش ص ١٠٨٦.

القضـــاء علـــى أنـــه ليس للزوجة حق ذاتي مستقل على العين المؤجـــرة يستقل عن حق زوجها ومن ثم يتعين أن يكون مبنى إشـــكالها مبناه أمراً لاحقاً على صدور الحكم المستشكل تنفيذه، ولا يجـــدى فـــي ذلـــك تمسكاً باعتبارها من الغير أو تأسيسها الإشـــكال علـــى أسباب سابقة على صدور الحكم[1] وفي مجال الإيـــواء أو الإستضـــافة قضى بأنه ليس هناك ما يمنع من أن يأوي المستأجر في العين المؤجرة شخصاً تربطه به صلة قرابة أو صـــداقة متينة وذلك بصفة عارضة ونظراً لظروف طارئة تحمله على ذلك وهذه هي حالة الإيواء أو الإستضافة طالماً أن المســـتأجر الأصلي لم يترك العين نهائياً لضيفه فينقلب الوضع مـــن حالة الإستضافة إلى حالة الترك التي نصت عليها المادة (٢٣) مـــن القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وحيث أنه لما كان قد ثبـــت من ظروف النزاع واستجواب المستأنف ضدهما السالف بـــيانه أنـــه تـــربطهما صلة القرابة والمصاهرة وأن ثانيهما ما تواجـــد بشـــقة الـــنزاع إلى بهذه الصلة وبحكم مساعدة ثانيهما لأولهمـــا في العناية بأولهما بسبب مرضه واضطراره للتغيب لبعض الأيام عن عمله المذكور ولم يقم دليل في الأوراق على وجـــود علاقة إيجارية بينهما فإن علاقتهما لا تخرج عن كونها حالـــة من حالات الإيواء والإستضافة المسموح بها قانوناً مما

---

[1] الدعـــوى رقـــم ١٩٧٩/١٦٣٥ مســـتأنف مستعجل القاهرة جلسة ١٩٧٩/٢/٣ والدعوى رقم ٢٤٥٧ لســـنة ١٩٧٩ مســـتأنف مستعجل القاهرة جلسة ١٩٨١/٢/١٧ ومشار إليهما تفصيلياً بالجديد في منازعات التنفيذ الوقتية للمؤلف طبعة ١٩٨١ ص١٥٣ وما بعدها.

يتعين معه رفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف[1].

وهناك استثناء للقاعدة العامة في الطرد والإخلاء طبقاً للمادة (١٨/ب) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وهي البيع بالجدك من المستأجر الأصلي لطرف أجنبي عن المتعاقد، الأمر الذي ينطبق عليه نص المادة (٢/٥٩٤) من القانون المدني، وذلك بالرغم من وجود الشرط المانع من التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن وفي ذلك قضت محكمة النقض بأن بيع الجدك الصادر من المستأجر من شأنه أن ينقل حقوقه للمتنازل بما في ذلك عقد الإيجار ويصبح مستأجراً بموجب هذا البيع بما يترتب عليه وفقاً لقانون إيجار الأماكن المنظم للعلاقة بين المؤجرين والمستأجرين ألا يكون للمؤجر حق إخراجه من العين المؤجرة.

(نقض مدني ١٩٥٥/٤/١٤ - مجموعة أحكام النقض س٦ ص٩٩٠)

رابعاً : توافر وجه الإستعجال في الدعوى:

لم يحدد المشرع ماهية الإستعجال المبرر لاختصاص قاضي الأمور المستعجلة بل نص في صيغة عامة على اختصاصه بالمسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت وذلك لأن تلك المسائل لا يمكن تحديدها أو حصرها وعلى ذلك

---

[1] الدعوى رقم ٧٦٦ لسنة ٩٢ ق استئناف القاهرة جلسة ١٩٧٦/٢/١٢ ومشار إليها بمؤلف الدكتور/ سليمان مرقص سالف الذكر ص٧٤٥ وما بعدها.

فالمقصود بالإستعجال هو الخطر المحدق بالحق والمطلوب رفعه بإجراء وقتي لا تسعف فيه إجراءات التقاضي العادية[1] وفي الحالة الراهنة يتمثل الإستعجال في حاجة المؤجر إلى إبرام علاقة قانونية صحيحة مع الغير حول شقة النزاع[2] ومن ثم فإن تخلف المؤجر عن إقامة الدعوى لمدة طويلة أمر يزيل عن الدعوى صفة الإستعجال وهو الركن المبرر لاختصاص القضاء المستعجل، وطول هذه المدة أو قصرها أمر متروك لتقدير قاضي الأمور المستعجلة يستظهره من واقع ظروف الدعوى وملابساتها وذلك من ظاهر أوراق الدعوى ومستنداتها.

وترفع الدعوى من المالك على المستأجر الأصلي لا على المستأجر من الباطن ويجوز مع ذلك أن يدخل المستأجر من الباطن في الدعوى وإن كان ذلك غير ضروري لأن الحكم الصادر ضد المستأجر الأصلي يجوز تنفيذه على المستأجر من الباطن ولو لم يختصم في الدعوى وذلك لأن المستأجر من الباطن لا يعتبر في هذه الحالة من الغير وفي ذلك قضت محكمة النقض بأن عقد الإيجار من الباطن ينتهي حتماً بانتهاء عقد الإيجار الأصلي ولا يلزم لسريان الحكم الصادر بفسخ الإيجار الأصلي في حق المستأجر من الباطن أن تقام الدعوى

---

[1] في تفصيلات ذلك – الجديد في القضاء المستعجل – للمؤلف طبعة ١٩٨١ ص٧١ وما بعدها.

[2] الدعوى رقم ١٢١٦ لسنة ١٩٧٨ مستأنف مستعجل القاهرة جلسة ١٩٧٩/٦/٢٦.

علـــى هـــذا الأخير ولا يهم أن يكون عقد المستأجر من الباطن ثابت التاريخ قبل رفع دعوى الفسخ أو بعد رفعها كما لا يهم أن يكــون المستأجر من الباطن عالماً بسبب الفسخ وقت استئجاره أو غـــير عالم به ولا يشترط كذلك أن ينبه عليه بالإخلاء لكي يسري عليه حكم فسخ عقد الإيجار الأصلي إذ هو لا يعتبر في هذه الحالة في حكم الغير(١).

كمـــا قضت في ذلك محكمة استئناف مستعجل القاهرة بأنه لما كـــان من المقرر أن المستأجر من الباطن ليس له حقوق على العين المؤجرة أكثر مما هو مقرر للمستأجر الأصلي وإذا كان عقـــد إيجار المستأجر الأصلي قد فسخ فإنه ومن ثم يزول عقد المســـتأجر مـــن الباطن بالتبع ويترتب على ذلك وجوب إخلاء العيـــن وكلـــيهما ولـــيس لمستأجر الباطن الحق في أن يحاجي المـــالك بعـــدم اختصامه في الدعوى المرفوعة منه بفسخ العقد وإخلاء العين إذ أن المستأجر الأصلي يعد ممثلاً للمستأجر من الباطن في الدعوى المرفوعة عليه من المؤجر(٢).

وخلاصـــة مـــا سلف أنه إذا استبان لقاضي الأمور المستعجلة تحقـــق وتوافر الشروط سالفة الذكر أخذاً من ظاهر المستندات قضى بطرد المستأجر المخالف ويسري ذلك على المستأجر من

---

(١) نقـــض ١٩٥٢/٢/٢٨ المحاماة ٣٣ رقم ١٢٨ ص١٤١٩. ومشار إليه في الوسيط – المرجع السابق هامش ص١٠٩٨.

(٢) الدعوى رقم ١٩٤٧ لسنة ١٩٧٨ مستأنف مستعجل القاهرة جلسة ١٩٨٠/٣/١٥.

الباطن أما إذا أثيرت منازعة بشأن توافر أحد هذه الشروط تبين له جديتها أو أن ظاهر أوراق الدعوى لا يكفي لترجيح أي من القوليـــن علـــى الآخـــر وأن الأمر في حاجة إلى بحث متعمق موضوعي عن طريق وسائل التحقيق الموضوعية كالإحالة إلى التحقـــيق أو نـــدب الخـــبراء يتعين عليه في مثل تلك الحالات القضـــاء بعدم اختصاصه نوعياً بنظر الدعوى لأن في قضاءه بالطرد والحال كذلك مساس بأصل الحق.

* * *

من أحكام محكمة النقض

١) مخالفة حظر التنازل عن الإيجار دون إذن كتابي من المؤجر تنتج أثرها بمجرد وقوعها ولا تنتقص بإزالة أسبابها وتصحيحها.

(الطعن رقم ٣٠٨١ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩٤/١١/١٣)

٢) إذا كـــان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض الدعوى باعتبار أن تأجير المطعون ضده الأول من المستأجر الأصلي – الشقة محل النزاع من باطنه للمطعون ضدهما الثاني والثالثة دون إذن كتابي صريح هو استعمال لحقه المنصوص عليه في المادة (٤٠/ج) من القـــانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تأسيساً على أن الأخيرين طالبان بقســـم الدراســـات العليا بجامعتي عين شمس والأزهر الكائنتين بمديـــنة القاهرة التي لا تقيم فيها أسرتيهما فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٢٩٥٥ لسنة ٥٧ ق – جلسة ١٩٩٤/١١/٢٣)

٣) قـــبض المالك الأجرة من المستأجر من الباطن أو من المتنازل له عن الإيجار مباشرة ودون تحفظ – اعتباره بمثابة موافقة منه تقوم مقام الإذن الكتابي.

(الطعن رقم ٦٥٥ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩٤/١١/٢٣)

٤) حظـــر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار إلا بإذن كتابي مـــن المالك (م ١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) مؤداه. قصر الإذن علـــى أحدهمـــا أثره. وجوب الإلتزام بحدوده دون توسع فيه أو

القياس عليه، لا محل لإعمال المادة (٥٩٤) مدني.

(الطعن رقم ٢٥٣ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩٤/١٢/٢١)

٥) سكوت المؤجر رغم علمه بالتنازل لا يغني عن الإذن الخاص بالتنازل، عدم اعتباره نزولاً عن حقه في الإخلاء.

(الطعن رقم ٥٣١ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٥/١/٢)

٦) حظر التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن وترك العين المؤجرة بغير إذن كتابي صريح من المالك (م ١٨/ج من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١) الإستثناء – العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي (م ٢/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) عدم إنتهاء العقد بوفاة المستأجر أو تركه لها، استمراره لصالح شركائه ولو كانت الشركة من شركات الواقع لم يتم تسجيلها وشهرها. شرطه. أن تكون الشركة جدية.

(الطعنان رقما ٣٩٨، ٣٩٩ لسنة ٥٨ ق – جلسة ١٩٩٥/٢/٢٣)

٧) إثبات التنازل عن الإيجار أو نفيه واقع استقلال قاضي الموضوع بتقديره. شرطه. إفصاحه عن مصدر الأدلة وفحواها وأن يكون لها مأخذها الصحيح من الأوراق ومؤديه إلى النتيجة التي خلص إليها.

(الطعن رقم ٣٦٢٠ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٥/٣/٢٢)

٨) تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأن المؤجر تنازل عن حقه في طلب الإخلاء ووافق ضمنياً على تأجيره العين من الباطن في

تـاريخ لاحـق على استئجاره المخبز وساق عدة قرائن منها علم المؤجـر بمهنـته كمحـام وتقديمه اتفاق بينهما على كيفية اقتسام الضـرائب العقارية جاء به أن العين مشغولة للغير بعلم المؤجر. دفـاع جوهـري – القضـاء بالإخلاء دون تمحيص هذا الدفاع قصور.

(الطعنان رقما ٣٦٠٥، ٣١٩٩ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٥/٤/١٢)

٩) طلب الإخلاء للتأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار سبباً لطلب واحد هو الإخلاء لإنحلال العقد، قضاء محكمة أول درجة برفض الدعـوى اسـتناداً إلى إحدى هذه الأسباب دون التعرض للسبب الآخـر، اسـتئناف المؤجر للحكم. أثره. نقل الدعوى إلى محكمة الاسـتئناف بكافة أسبابها طالماً لم يتنازل المؤجر عن التمسك بها وإلتزام الحكم المطعون فيه هذا النظر صحيح في القانون.

(الطعن رقم ٤١١٨ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٥/٥/٤)

١٠) إثـبات أو نفي ترك المستأجر للعين المؤجرة وتنازله عنها لآخر من مسائل الواقع استقلال محكمة الموضوع بتقديرها شرطه إقامة قضاءها على أسباب سالفة.

(الطعن رقم ٦٢٤٧ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٥/٤/٢٠)

١١) قضـاء محكمة أول درجة بعدم قبول دعوى الإخلاء للتأجير من الباطـن المـرفوعة من المطعون ضدهم الثلاثة الأول بحسبانهم مستأجرين وليسوا ملاكاً. قضاء موضوعي – تستنفذ به المحكمة

ولايــتها، قضاء محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم موضوع الدعوى صحيح.

(الطعن رقم ٣٤٤٦ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩٥/٥/٢٤)

١٢) التأجير من الباطن في ظل تشريعات الإيجار الاستثنائية محظور ولو خلا العقد من ذلك.

(الطعن رقم ٤٣١٠ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٥/٥/٢٩)

١٣) حق المؤجر في طلب إخلاء المستأجر من العين المؤجرة لتنازله عن الإيجار أو التأجير من الباطن للمؤجر والتنازل عنه صراحة أو ضمناً جواز إثبات التنازل الضمني بكافة طرق الإثبات.

(الطعن رقم ٣٢٩٥ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٥/٥/٣١)

١٤) تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بتنازل المطعون ضدهم عن الشرط المانع من التنازل عن الإيجار ودلل على ذلك بالمستندات، قضـــاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء للتنازل عن الإيجار دون أن يعرض لدفاع الطاعن قصور وإخلال بحق الدفاع.

(الطعن رقم ٣٢٩٥ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٥/٥/٣١)

١٥) تعبـــير المستأجر عن إرادته التخلي عن العين المؤجرة جواز أن يكون صريحاً أو ضمنياً باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على إنصراف قصده إليه.

(الطعن رقم ٣٥٩٦ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٥/٥/٣١)

١٦) وأيضـــاً تـــرك المكان المؤجر مؤداه. تخلي المستأجر عن العين

المؤجـــرة صـــراحة أو ضمناً باتخاذه موقفاً يدل على قصوره في إحداث هذا الأثر.

(الطعن رقم ٦٢٤٧ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٥/٤/٢٠)

١٧) طلـــب إخـــلاء المكان المؤجر للتأجير من الباطن أو التنازل عنه للغـــير، توقي المستأجر هذا الطلب. شرطه. حصوله على موافقة كتابـــية صريحة من المؤجر للمالك بذلك. الإدعاء بصدور موافقة ضمنية منه بعدم اعتراضه لا محل له.

(الطعن رقم ٦٢٣٧ لسنة ٣٦ ق – جلسة ١٩٩٤/٣/٢١)

١٨) عقـــد الإيجار من الباطن، انقضاءه بانقضاء عقد الإيجار الأصلي ولو كان مأذوناً به من المؤجر.

(الطعن رقم ٣٥٨١ لسنة ٥٨ ق – جلسة ١٩٩٤/٢/٢٤)

١٩) إشـــهار إفـــلاس مســـتأجر المحل التجاري لا يعد سبباً لفسخ عقد الإيجار إذن مأمور التفليس لوكيل الدائنين بالاستمرار في التجارة، لا أثـــر لـــه علـــى حـــق المؤجر في طلب إخلاء العين المؤجرة للمستأجر من الباطن أو النزول عنها للغير.

(الطعون أرقام ١٤٥١، ١١٥٣، ٩٥٦ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٤/٥/٢٦)

سكوت المؤجر مدة طويلة رغم علمه بواقعة التأجير من الباطن:

٢٠) علـــم المؤجر بواقعة التأجير من الباطن وسكوته مدة طويلة دون اعتراض جواز اعتباره تنازلاً عن حقه في طلب الإخلاء.

(الطعن رقم ٢٧١٩ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٣/١١/٢٩)

٢١) وأيضـــاً – ســـكوت المؤجـــر مدة طويلة رغم علمه بالتأجير من

الباطن أو التنازل عن الإيجار جواز اعتباره تنازلاً من جانبه عن حقــه في طلب الإخلاء، تقديره من سلطة محكمة الموضوع دون رقابة محكمة النقض متى كان سائغاً.

(الطعن رقم ٩١٤ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٣/١١/٢٥)

٢٢) عقــد التأجير من الباطن صحيح بين طرفيه ولو تم خلاف لنص مانع متفق عليه بالإجارة الأصلية أو نص قانوني يحكمها للمؤجر وحده حق التمسك ببطلان العقد.

(الطعن رقم ٢١٥٠ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩٣/١٠/٢١)

٢٣) مغادرة المستأجر البلاد ولو كانت نهائية لا تعد بذاتها تركاً للعين المؤجرة ما لم يفصح عن إرادته في إنهاء العلاقة الإيجارية.

(الطعن رقم ١١٦٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٢/١٢/١٠ ١٩٧٥)

إنقضاء عقد الإيجار الأصلي:

٢٤) أثــره. انقضـــاء عقد الإيجار من الباطن. مؤداه. إقامة الطاعنين دعواهـــم بإخلاء الأرض الفضاء المؤجرة للمستأجرين الأصليين وإزالة ما عليها من مبان لانتهاء مدة العقد، قيام الأخيرين بإدخال المســتأجر مــن الباطن في الدعوى ليصدر الحكم في مواجهتهم وثــبوت انعدام اختصام أحدهم لا أثر له على الخصومة الأصلية علـــى الخصـــوم الواجـــب اختصـــامهم. علة ذلك. انتهاء الحكم المطعـــون فـــيه إلـــى انعدام الخصومة برمتها الأصلية والفرعية لبطلان اختصام بعض الخصوم المدخلين. خطأ.

(الطعن رقم ١٥٤٧ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٨)

٢٥) تعبير المستأجر عن إرادته في التخلي عن العين المؤجرة جواز أن يكون صريحاً أو ضمنياً باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في انصراف قصده إليه.

(الطعن رقم ١١٦٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٢/١٢/١٠)

٢٦) ترك المستأجر العين لمن لهم حق الإنتفاع بالإمتداد القانوني. أثره. زوال حقه كمستأجر وحلول المستفيدين من الإمتداد القانوني محله في العلاقة الإيجارية، صدور حكم بإخلاء المستأجر الأصلي بعد تركه العين لا حجية له قبل من امتد إليهم العقد.

(الطعن رقم ٤٨٨٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٣/٤/١٥)

٢٧) وجوب حصول المستأجر على إذن كتابي صريح من المالك بالتأجير من الباطن (م ١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) المقابلة للمادة (٢/٣١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) جواز إثبات صدور موافقة المالك الضمنية بالبينة.

(الطعن رقم ١٦٧٧ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٢/١١/٤)

٢٨) الإيصال الصادر من المؤجر بتعاطي الأجرة مضافاً إليها الزيادة القانونية مقابل التأجير من الباطن اعتباره تصريح للمستأجر بهذا التأجير. شرطه. ألا يكون التأجير من الباطن استعمالاً لإحدى الرخص التي أجازها له المشرع، استثناء من الحظر الوارد في القانون.

(الطعن رقم ١٦٧٧ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٢/١١/٤)

٢٩) تأجير المستأجر العين المؤجرة له مفروشة للغير في غير الأحوال الواردة في المادتين (٣٩، ٤٠) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ اعتباره تأجيراً من الباطن للمؤجر الحق في طلب إخلاء العين.

(الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٦٢ ق – جلسة ١٩٩٢/١١/١٨)

٣٠) الترخيص للمستأجر بالتأجير من الباطن، حق المؤجر في تقاضي مقابلاً عنه يضاف إلى الأجرة القانونية ولو تقاعس المستأجر عن استعماله، عدم جواز عدول المستأجر عن هذه الميزة بإرادته المنفردة.

(الطعن رقم ١٦٦٠ لسنة ٥٨ ق – جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٤)

٣١) مخالفة حظر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار أو ترك العين المؤجرة. أثره. فسخ عقد الإيجار بالنسبة إلى جميع المستأجرين ورد العين المؤجرة للمالك، وجوب اختصام جميع المستأجرين في دعوى الإخلاء المؤسسة على مخالفة هذا الحظر.

(الطعن رقم ١٢١٣ لسنة ٥٨ ق – جلسة ١٩٩٣/١/١٠)

٣٢) تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بالتصريح له بتأجير شقة النزاع من الباطن وتقديمه دلالة على ذلك إيصالات بقبض الأجرة مضافاً إليها مقابل التأجير المفروش التفات الحكم المطعون فيه عن هذه الإيصالات استناداً إلى وجود الشرط المانع من التأجير في العقد ذاتها لا تقوم مقام التصريح الكتابي بالنظر إلى ظروف الدعوى وملابساتها دون إفصاح عن ماهيتها. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ٥٠٩٣ لسنة ٦٢ ق – جلسة ١٩٩٣/٧/١)

٣٣) مفاد نص المادتين (٣٩/أ، ٤٠/هـ) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر يدل على أن المشرع واستثناء من حظر التأجير من الباطن أجاز للمستأجر أن يقوم بتأجير المكان المؤجر خالياً أو مفروشاً بغير إذن كتابي صريح من المالك في حالات معينة وبشروط محددة من بينها ما أورده البند "أ" من المادة (٣٩) سالفة الذكر خاصاً بجواز التأجير للهيئات الأجنبية أو الدبلوماسية أو القنصلية أو المنظمات الدولية أو الإقليمية أو لأحد العاملين بها من الأجانب أو للأجانب المرخص لهم بالعمل أو الإقامة بجمهورية مصر العربية. ولما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعنة بأن التأجير قد تم لهيئة أجنبية بما حصله من أن (المستأنفة) الطاعنة لم تؤجر العين إلى هيئة أجنبية أو إلى أجنبي وإنما أجرتها إلى مصري كون شركة مصرية على ما هو مستفاد من البيان المقدم من السجل التجاري ولا يقدح في ذلك أن تغيير جنسية المستأجر أو يبدل في صفة شركته بأن يكون وكيلاً لهيئات أو شركات أجنبية فإنه يكون قد ورد على المستندات المقدمة من الطاعنة بأن الشركة المطعون ضدها الثانية شركة مصرية وليست أجنبية وخلص سائغاً إلى أن التأجير من الباطن وقع مخالفاً للحظر الوارد في القانون.

(الطعن رقم ١٧٣ لسنة ٥٧ ق – جلسة ١٩٩٢/٤/٩)

ماهية التأجير من الباطن:

٣٤) إن المقـــرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن التأجير مـــن الباطـــن عقد يؤجر للمستأجر بموجبه منفعة الشيء المؤجر المخولـــة له بوصفه مستأجراً إلى آخر مقابل أجرة يحصل عليها مـــنه، فـــإن الإيجـــار من الباطن يعتبر صورة من صور انتفاع المستأجر الأصلي بالشيء المؤجر.

(الطعن رقم ٦٧٢ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٩٩٠/١/٢٨)

٣٥) لما كان من المقرر أن عقد الإيجار من الباطن ينقضي أثره حتماً بانقضـــاء عقد الإيجار الأصلي باعتباره غير نافذ في حق المالك الـــذي لم يقبله ولما كان هذا الطعن أقيم من المستأجر من الباطن ناعـــياً على الحكم المطعون فيه اعتداده بالعقد المحرر بينه وبين المســـتأجر الأصـــلي بحسبانه عقد إيجار بالجدك حالة أن حقيقته إيجـــار عن مكان خال وإذا قضى دفع ما سلف بفسخ عقد الإيجار الأصلي فإن هذا النص – أياً كان وجه الرأي فيه يكون غير منتج.

(الطعن رقم ١٣ لسنة ٥٩ ق – جلسة ١٩٨٩/١٢/١١)

إثبات التنازل:

٣٦) المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الكتابة كطريقة لإثبات التنازل عـــن الشرط المانع من التأجير من الباطن ليست ركناً شكلياً ولا هـــي شـــرط لصحته، وبالتالي فإنه يجوز إثبات التنازل الضمني بكافة طرق الإثبات اعتباراً بأن الإرادة الضمنية تستمد من وقائع

مادية تثبت بجميع الوسائل.

(الطعن رقم ٢٦٦ لسنة ٥٧ ق – جلسة ١٩٩٢/٩/٦)

٣٧) للمؤجـــر طـــبقاً للفقرة "ج" من المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظـــيم العلاقـــة بين المؤجر والمستأجر والحق في طلب إخلاء المكـــان المؤجـــر إذا أجره المستأجر من الباطن، وكان المقصود بالتأجـــير مـــن الباطن في هذا الصدد هو قيام المستأجر الأصلي بتأجير كل أو جزء من حقه في الإنتفاع بالعين المؤجرة إليه إلى آخر مقابل جعل يتفق عليه وكان ثبوت أو نفي واقعة التأجير من الباطن من وسائل الواقع التي تشتغل محكمة الموضوع بتقديرها، مـــتى كان استخلاصها سائغاً ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمـــة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وفي بحث الدلائل والمستندات المقدمة فيها والموازنة بين الأدلة وترجيح ما تطمئن منها، واستخلاص ما تراه متفقاً مع واقع الدعـــوى مادام استخلاصها سائغاً مجاله أصل ثابت في الأوراق وهـــي غير ملزمة بأن تتبع الخصوم في مختلف أقوالهم وحججهم وترد استقلالاً عن كل حجة أو قول أثاروه مادام قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمني المسقط لتلك الأقوال والحجـــج. لمـــا كـــان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعـــون فيه قد أقام قضاءه بالإخلاء عن تنازل المستأجرين – الطاعـــن والمطعـــون ضده الثاني – عن الإيجار للغير بموجب

محررين مؤرخين ١٥، ١٩٧٦/٣/٢٠ مقدمين منهما للمحكمة واستناداً لإقرار المطعون ضده الثالث بجلسة ١٩٨٣/١٠/٢٢ بأنه يستأجر العين محل النزاع من الطاعن (أحد المستأجرين) وكان ما حصله الحكم له أصله الثابت في الأوراق ومن ثم يحق للمحكمة أن تستدل من ذلك على ثبوت واقعة التأجير من الباطن ويحق للمؤجر المطعون ضده الأول عملاً بالمادة (٢٣/ب) من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة (١٨/ج) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ طلب إخلاء العين المؤجرة ومن ثم فإن النعي لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية فيما لمحكمة الموضوع سلطة استخلاصه وتقديره ويضحي غير مقبول.

(الطعن رقم ٢٤٩٣ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩٢/٢/٢٧)

سلطات الحارس:

٣٨) الحارس قضائياً أو اتفاقياً يعد نائباً عن صاحب المال في أعمال الإدارة وسلطته في هذه الأعمال سلطة الوكيل عامة بحيث إذا ارتكب خطأ في حدود نيابته يلتزم صاحب المال نحو الغير مع حفظ حق صاحب المال في الرجوع على الحارس في حالة ثبوت هذا الخطأ وكان إذن الحارس للمستأجر بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار يدخل في نطاق سلطته في الإدارة فإن موافقة الطاعنة بصفتها الصريحة أو الضمنية للمطعون ضده الأول بصفته عن التنازل عن الإيجار للمنطقة التعليمية ينصرف إلى أصحاب الحق في المال الموضوع تحت الحراسة ويلزمهم قبل

المطعون ضدهما الثاني والثالث بصفتهما - ومن ثم يكون النعي على غير أساس.

(الطعن رقم ١٠٢٢ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٦/٦/٢٥)

٣٩) إن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كانت المادة (٣١/ب) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المطبق على واقعة الدعوى تشترط حصول المستأجر على إذن كتابي بالتأجير من الباطن إلا أن الكتابة في هذا الإذن ليست ركناً شكلياً فيه بل اشترطت كوسيلة للإثبات يقوم مقامها الإقرار واليمين ويمكن الاستعاضة عنها بالبينة والقرائن في الحالات التي تجيزها القواعد العامة استثناءاً بحيث يعتبر إثباتاً كافياً للترخيص بالتأجير من الباطن الإيصال الصادر من المؤجر بتسليمه الأجرة من المستأجر مضافاً إليها الزيادة القانونية غير أن ذلك مشروطاً بألا يكون التأجير من الباطن استعمالاً لإحدى الرخص التي أجازها المشرع استثناءاً من الحظر الوارد في القانون. لما كان ذلك، وكان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على سند من أن المشرع في المادة (٣١/ب) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد أوجب أن يكون إثبات الإذن الصادر من المؤجر للمستأجر بالتأجير من الباطن كتابة أو ما يقوم مقامها من يمين أو إقرار وأن تقاضي المؤجر الزيادة المقررة لمقابل التأجير المفروش وإضافتها إلى إيصالات الأجرة لا يعد تصريحاً أو موافقة على التأجير من الباطن رغم

أنه يجوز إثبات الإذن بالتأجير من الباطن بكافة طرق الإثبات بما فـــي ذلـــك البينة والقرائن فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانوني وفي تأويله.

(الطعن رقم ٨٣١ لسنة ٥٣ ق – جلسة ١٩٩١/١٢/٢٥)

٤٠) إن قوانين الإيجار الاستثنائية – وأحكامها من النظام العام ÷ ولئن حظرت على المستأجر التأجير من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك إلا أنها لم ترتب البطلان جزاء على مخالفة هذا الحظر بل أجازت للمالك طلب إخلاء المكان المؤجر أو التنازل عن هذا الحق صراحة أو ضمناً وأن الإيجار من الباطن – وعلى ما جرى بـــه قضـــاء هذه المحكمة – عقد إيجار جديد يعقد بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن ويرد على حق الأول في الانتفاع بالعيـــن ويحكم العلاقة بين طرفيه حتى ولو تم خلافاً لنص مانع مـــتفق عليه في الإجارة الأصلية المبرمة بين المؤجر والمستأجر الأصـــلي حـــتى ولو كان شروطه مغيرة لشروطها ويتعين على المســـتأجر من الباطن تبعاً لذلك أن يوفي بالتزاماته قبل المستأجر الأصـــلي مـــادام هذا الأخير من جانبه قد نفذ التزاماته ولا يحق لـــلأول أن يتمســـك بأنه ممنوع من التأجير من الباطن. لما كان ذلـــك، وكان الحكم الطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه علـــى أن التأجـــير من الباطن بغير موافقة كتابية أو ضمنية من المالك مخالف للنظام العام وأن الالتزام الوارد بعقد الصلح قد وقع بـــاطلاً بطلانـــاً مطلقاً وحجب نفسه عن بحث مدى توافر إخلال

المطعون ضده بالتزامه الوارد بعقد الصلح وباقي شروطه المسئولية المؤسس عليها طلب التعويض فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون الحاجة لبحث السبب الثاني من سببي الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة.

(الطعن رقم ٣٩٦ لسنة ٥٧ ق – جلسة ١٩٩١/١٢/٢٥)

دلالة الإيصال باستلام الأجرة من المستأجر من الباطن:

٤١) الإيصال الصادر من المؤجر بتقاضيه الأجرة من المستأجرين من الباطن يعتبر في حد ذاته بمثابة موافقة منه على هذا التأجير ما لم يتحفظ المؤجر على قبوله الأجرة بما يفيد رفضه لعقد الإيجار من الباطن، سواء ورد هذا التحفظ على الإيصال ذاته أو في محرر لاحق معاصر ارتبط به، إذ ليس هناك ما يمنع قانوناً أن يكون التعبير عن الإرادة وارد في محرر أو أكثر واستخلاص ذلك من سلطة محكمة الموضوع في تفسير المحررات مادام استخلاصها سائغاً.

(الطعن رقم ١٠٣٩ لسنة ٥٢ ق – جلسة ١٩٨٩/٢/٩)

٤٢) عرض الأجرة شاملة الزيادة القانونية المقررة مقابل التأجير من الباطن وإيداع المبلغ المعروض وأثر ذلك: إن مجرد عرض الأجرة شاملة الزيادة القانونية المقررة مقابل التأجير من الباطن على المطعون ضدها بموجب إنذار عرض وإيداع المبلغ المعروض بخزينة المحكمة في ١٩٨٢/١/١١ حسبما جاء

بمدونـــات الحكـــم الابتدائـــي لا يفيد الإذن الصريح أو الضمني بالتأجير من الباطن ومن ثم يكون النعي على غير أساس.

(الطعن رقم ٦١٨ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩١/١٢/٥)

٤٣) المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تخويل المستأجر ميزة التأجير من الباطن من شأنه توسيع نطاق انتفاعه بالعين المؤجرة فيستحق المؤجـــر مقابلاً عن تلك الميزة تضاف إلى الأجرة القانونية حتى ولـــو تقـــاعس المستأجر عن استعمالها ولا يحق العدول عن هذه الميزة بإرداته المنفرة.

(الطعن رقم ٢٣١١ لسنة ٥٤ ق – جلسة ١٩٩١/١١/٧)

المؤجر أحد الشركاء المشتاعين:

٤٤) الشارع وإن اشترط لتنازل المستأجر عن الإيجار أو تأجيره العين من الباطن أن يصدر له بذلك إذن كتابي صريح من المالك إلا أنه لم يقصر الحق في طلب الإخلاء لمخالفة هذا الشرط على المالك فـــيجوز لكـــل مـــن له الحق في التأجير أن يطلب إنهاء الإجارة اســـتناداً إلـــى حكم المادة المشار إليها، لأن من يملك إبرام العقد يملك طلب إنهائه متى قام السبب الموجب له، كما أنه من المقرر أيضاً أنه إذا تولى أحد الشركاء المشتاعين إدارة المال الشائع دون اعـــتراض من الباقين عد وكيلاً عنهم وأن التحقق من صفة رافع الدعـــوى هـــو مـــن مسائل الواقع الذي تشتغل بتحصيله محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة.

(الطعن رقم ١٨٦٣ لسنة ٥٣ ق – جلسة ١٩٩١/٥/٨)

كيفية استنباط التنازل عن الإيجار:

٤٥) إنه لما كانت الفقرة "ج" من المادة (١٨) من قانون إيجار الأماكن رقـم ١٣٦ لسـنة ١٩٨١ تنص على جواز إخلاء المستأجر من المكان المؤجر إذا ثبت أنه قد تنازل عن المكان المؤجر أو أجره مـن الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك للمستأجرِ – ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة – أن التنازل عنِ الإيجار يتم بنقل المسـتأجر جميع حقوقه والتزاماته المبنية على عقد الإيجار إلى شخص آخر يحل محله فيها ويكون بهذه المثابة بيعاً أو هبة لحق المسـتأجر تبعاً لما إذا كان هذا التنازل بمقابل أو بدون مقابل – وأنه لئن كان الأصل في استنباط القرائن أنها من إطلاقات محكمة الموضـوع إلا أنـه يشترط أن يكون استنباطها سائغاً وأن يكون اسـتدلال الحكم له سنده في الأوراق ومؤدياً إلى النتيجة التي بنى علـيها قضـاؤه بـالإخلاء لثـبوت التنازل عن الإيجار على ما اسـتخلص مـن أقوال شاهد المطعون ضدها الأولى من أنه كان عـندما يـتردد على عين النزاع لتحصيل الأجرة كان يدفعها إليه المطعون ضده الثاني ولم يكن يجد الطاعن بها، ومن عدم تواجد الأخير بها وقت الإعلان بصحيفة الدعوى وإعادة الإعلان وإعادة الدعوى إلى المرافعة وإذا كان هذا الذي خلص إليه الحكم لا يتفق ومدلـول أقوال الشاهد الذي لم يقرر بحصول التنازل واقتصرت روايـته على تردده على العين المؤجرة لتحصيل الأجرة ولم يكن يجد الطاعن بها وهو في ذاته ليس دليلاً على حصول التنازل عن

الإيجـــار وكذلــك الأمر بشأن عدم تواجده وقت تسليم الإعلانات ومن ثم فإن الحكم يكون قد عاره الفساد في الاستدلال بما يوجب نقضه.

(الطعن رقم ٦٨٦ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩٢/٢/٢٤)

٤٦) الإيصال الصادر سن المؤجر بتقاضي الأجرة من المستأجرين من الباطن يعتبر في حد ذاته بمثابة موافقة منه على هذا التأجير ما لم يحـــتفظ المؤجـــر على الإيصال ذاته أو في محرر لاحق معاصر ارتـــبط بـــه، إذا لـــيس هناك ما يمنع قانوناً أن يكون التعبير عن الإرادة وارد فـــي محـــرر أو أكـــثر واستخلاص ذلك من سلطة محكمة الموضوع في تفسير المحررات مادام استخلاصها سائغاً.

(الطعن رقم ١٠٣٩ لسنة ٥٢ ق – جلسة ١٩٨٩/٢/٩)

٤٧) مقتضـــى نص المادة (١٨/ج) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فـــي شـــأن بعـــض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر أن مخالفة شرط المنع من التأجير من الباطن بدون إذن كتابي من المالك تنتج أثرها بمجرد وقوعها ولا تنـــتقص بإزالتها أو تصحيحها بتأجير العين في الحالات التي يجيز فيها القانون للمستأجر ذلك.

(الطعن رقم ١٩٥٣ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩١/٢/٢٠)

لا يجوز العدول عن التنازل:

٤٨) لما كان منع المستأجر من تأجير المكان من باطنه أو التنازل عن

الإجـــارة حق مقرر لمصلحة المؤجر فيجوز للمؤجر النزول عن شرط الحظر وحقه في طلب الإخلاء صراحة أو ضمناً وليس له من بعد حصوله فسخ الإجارة بسببه. إذ أنه متى وقع تنازل المؤجر عن الشرط المانع في طلب الإخلاء بسبب التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن فإنه يقع باتاً لا يجوز العدول عنه أو الرجوع فــيه ســواء من المؤجر الذي عبر عن إرادته في التنازل أو من خلفه العام أو الخاص.

(الطعن رقم ١٩٣٩ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩١/١٢/١٩)

٤٩) لئن كانت الكتابة كطريقة لإثبات الإذن بالتنازل عن الشرط المانع ليســت ركــناً شكلياً ولا هي شرط لصحته فيجوز إثبات التنازل الضمني عن شرط الحظر عن الحق في طلب الإخلاء إذ لا يتعلق أيهمــا بالــنظام العــام بكافــة طرق الإثبات اعتباراً بأن الإرادة الضمنية تستمد من وقائع مادية تثبت بجميع الوسائل.

(الطعن رقم ١٩٣٩ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩١/١٢/١٩)

٥٠) المقرر في قضاء هذه المحكمة أن حظر التأجير من الباطن بغير إذن كتابــي صــريح مــن المالك حكم تشريعي قائم منذ صدور القــانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بالنص في المادة (٤) فقرة "ب" بمقتضاه أصبح الأصل هو تحريم التأجير من الباطن وكان الأثر الفــوري لقوانين إيجار الأماكن بموجب سريان هذا التحريم على كــل تأجير من الباطن يحدث بعد صدور القانون رقم ١٢١ لسنة

١٩٤٧ ولو خلا عقد الإيجار من شرط الحظر، وقد أورد القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ هذا الحكم في المادة (٢٣) فقرة "ب" منه كما أورده القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في المادة (٣١) منه والتي حلت محلها المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وكان لا جدال بين الطرفين على أن واقعة التأجير من الباطن قد حصلت بعد تاريخ العمل بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ واستمرت في ظل سريان قوانين إيجار الأماكن المتعاقبة سالفة البيان فإن تطبيق أحكام أياً منها يكون على سواء لا مغايرة فيه وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون، ولا يحله من بعد إن لم يعرض بالرد على دفاع لا يستند إلى أساس قانوني صحيح وليس من شأنه أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى ويكون النقض على غير أساس.

(الطعن رقم ١٣٠٧ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩١/٢/١٣)

في سكوت المؤجر وعدم اعتراضه فترة من الزمن:

٥١) مجرد علم المؤجر بواقعة التأجير من الباطن وعدن اعتراضه عليها لا يعتبر بذاته تنازلاً عن حقه في طلب الإخلاء ولمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى من الأدلة المقدمة إليها ووزن هذه الأدلة وتقديرها وترجيح ما تطمئن إليه وإطراح القرائن غير القانونية التي يدلى بها الخصوم مادامت قد بينت الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها عليها.

(الطعن رقم ١٣٠٧ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩١/٢/١٣)

٥٢) وأيضاً – المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يشترط في طلب إخلاء المكان المؤجر للتأجير من الباطن عدم حصول موافقة كتابية من المؤجر المالك أو بصدور موافقة ضمنية منه لعدم اعتراضه مدة طويلة. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص بأسباب سائغة انتفاء رضاء الشركة المطعون ضدها الصريح أو الضمني بقيام تلك العلاقة الإيجارية بينها وبين الطاعن وأن قبض الشركة للمبالغ التي عرضها الطاعن كان عن مقابل إنتفاع بعين النزاع ولا يفيد رضائها بقيام تلك العلاقة ومن ثم فإن النقض على هذا السبب يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ١٠٠٤ لسنة ٥٤ ق – جلسة ١٩٩٥/١٢/٢٦)

٥٣) لئن كان علم المؤجر الأصلي بواقعة التأجير من الباطن وسكوته فترة طويلة دون اعتراض يمكن اعتباره تنازلاً من جانبه عن استعمال حقه في طلب إخلاء المكان المؤجر لهذا السبب إلا أن تقدير ذلك متروك لسلطة محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض متى كان تقديرها سائغاً.

(الطعن رقم ١٠٤٢ لسنة ٥١ ق – جلسة ١٩٨٧/١١/١٥)

٥٤) وفقاً لنص المادة (١٨/ب) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن للمؤجر الحق في طلب إخلاء العين إذا أجرها المستأجر من الباطن بغير موافقة المؤجر وكان المقصود بالتأجير من الباطن في هذا الصدد وهو قيام المستأجر الأصلي بتأجير كل أو جزء من حقه في الإنتفاع بالعين المؤجرة إليه إلى آخر مقابل جعل يتفق

علـــيه، وكـــان ثـــبوت أو نفي واقعة التأجير من الباطن حق من وســـائل الواقع التي تشتغل محكمة الموضوع بتقديرها دون رقابة علـــيها في ذلك من محكمة النقض متى كان استخلاصها له سائغاً ومستمداً مما له أصل في الأوراق.

(الطعن رقم ١٦٠٥ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩٠/١٠/٢٢)

اختلاف الإيجار من الباطن عن التنازل عن الإيجار:

٥٥) لمـــا كـــان الإيجـــار من الباطن – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمـــة – يخـــتلف عـــن التنازل عن الإيجار ففي التأجير من الباطـــن تـــبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي خاضعة لأحكـــام عقد الإيجار الأصلي وتسري على العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن أحكام عقد الإيجار من الباطن، فلا ينشـــيء العقـــد الأخـــير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجـــر الأصـــلي في حين أن التنازل عن الإيجار ينشيء مثل هذه العلاقة بينهما مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية.

(الطعن رقم ٦٢٨ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٩٩٠/١١/٧)

٥٦) وإن كـــان تعبير المستأجر عن إرادته في التخلي عن إجارة العين المؤجـــرة كما قد يكون صريحاً يصح أن يكون ضمنياً بأن يتخذ موقفـــاً لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على انصراف قصده إلـــى إحـــداث هـــذا الأثر القانوني كما وأنه وإن كان من واجب المؤجـــر تمكين المستأجر من الإنتفاع بالشيء المؤجر إلا أنه لا

تترتب على المستأجر إن هو لم ينتفع به فعلاً مادام قائماً بأداء أجرته وكان التأجير من الباطن عقد يؤجر المستأجر بموجبه منفعته الشيء المؤجر المخولة له بوصفه مستأجراً إلى آخر مقابل أجرة يحصل عليها منه، فإن الإيجار من الباطن يعتبر صورة من صور انتفاع المستأجر الأصلي بالشيء المؤجر.

(الطعن رقم ١٠٨٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٨/٥/٩)

قبول المؤجر بقيمة استهلاك المياه من المستأجر من الباطن لا يعد بمثابة قبول ضمني للتنازل عن الشقة:

٥٧) التزام المستأجر الأصلي بسداد قيمة استهلاك المياه عن العين المؤجرة إلى المالك يأخذ بنص المادة (٢٧) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حكم الإلتزام بسداد الأجرة ويرتب على التأخير في سداده ما يترتب على التأخير في سداد الأجرة من آثار ومن ثم فإن قبول الطاعنة لقيمة استهلاك المياه عن الشقة المشار إليها من المستأجر لها من الباطن لا يعد بمثابة قبول ضمني منها لتنازل المستأجر الأصلي له عنها لما هو مقرر - بنص المادة (٥٩٦) من القانون المدني - من أحقية المؤجر في أن يستأدى من المستأجر الأصلي من الأجرة ويكون الحكم المطعون فيه قد شابه الفساد في الإستدلال إذا استخلص من واقعة سداد المستأجر من الباطن لقيمة استهلاك المياه بالشقة عن شهري يونيه وأغسطس سنة ١٩٦٨، علم الطاعنة بحصول تنازل له عن هذه الشقة من مستأجرها الأصلي وقبولها ضمناً لهذا التنازل وقد حجبه هذا

الفساد في الإستدلال عن بحث مدى توافر شروط حظر الإحتجاز مما يعيبه أيضاً بالقصور في التسبيب الذي أدى به إلى الخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه.

(الطعن رقم ١٨٤٣ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩٠/٥/٣)

في الترك:

٥٨) إقامـــة المستأجر الأصلي في مسكن آخر لا يعد بذاته تركاً للعين المؤجـــرة مـــادام لم يفصح عن إرادته في التخلي عنها، إذ يقوم الترك الذي تحظره قوانين إيجار الأماكن على عنصرين. **أولهما:** عنصـــر مادي يتمثل في ترك الإقامة في العين على وجه نهائي. **وثانـــيهما:** عنصر معنوي هو أن يكون المستأجر قد قصد التخلي عـــن العين المؤجرة وإنهاء العلاقة الإيجارية واستخلاص الترك بعنصـــريه المـــادي والمعنوي من مسائل الواقع التي تشتغل بها محكمـــة الموضـــوع إلا أن ذلـــك مشروط بأن تبين المحكمة في أسباب سائغة سبيلها إلى ما خلصت إليه ودليلها عليه.

(الطعن رقم ١٩٣٠ لسنة ٥٣ ق – جلسة ١٩٨٩/١١/٣٠)

٥٩) وأيضـــاً – الـــترك المعول عليه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمـــة – يقـــوم على عنصرين، عنصر مادي يتمثل في هجر المســـتأجر للإقامـــة بالعيـــن المؤجرة على وجه نهائي وعنصر معـــنوي بـــأن يصـــاحب هجـــر الإقامة نية التخلي عن العلاقة الإيجارية ولا يترتب عليه إن هو لم ينتفع بالعين المؤجرة فعلاً أو

انقطـــع عن العلاقة فيها لفترة طالت أم قصرت مادام قائماً بتنفيذ إلتزاماته وأخصها الوفاء بالأجرة.

(الطعن رقم ٨٠٥ لسنة ٥٤ ق – جلسة ١٩٨٩/١١/٢٩)

٦٠) وأيضاً – والمقرر في قضاء هذه المحكمة أن تعبير المستأجر عن إرادته في التخلي عن إجارة العين كما قد يكون صريحاً يصح أن يكون ضمنياً بأن يتخذ موقفاً لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته علـــى انصـــراف قصـــده إلـــى إحداث هذا الأثر القانوني، وكان اســـتخلاص تحقـــق هذا التخلي أو نقضه من مسائل الواقع التي تشتغل محكمة الموضوع بتقديرها إلا أنه يشترط أن تقيم قضاءها بشأنه على أسباب سائغة.

(الطعن رقم ٩٥٧ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٦)

المقصود بالترك:

٦١) مـــن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المقصود بترك المستأجر للعين المؤجرة هو الترك الذي يقوم على عنصرين، عنصر مادي يتمثل في هجر الإقامة بالعين وعنصر معنوي هو نية التخلي عن العلاقة الإيجارية ولا تثريب على المستأجر إن هو لم ينتفع بالعين المؤجـــرة فعلاً أو إنقطع عن الإقامة فيها لفترة طالت أم قصرت مادام قائماً بتنفيذ التزاماته وأخصها الوفاء بالأجرة ولم يكشف عن نيـــته صـــراحة أو ضمناً في التخلي عنها بأن يتخذ موقفاً لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على إنصراف قصده إلى إحداث هذا

القانوني ولئن كان استخلاص ترك المستأجر للعين المؤجرة بعنصريه وتخليه عنها للغير هو من مسائل الواقع التي تشتغل بها محكمة الموضوع التي لها أن تقيم قضاءها في هذا الخصوص على ما تستخلصه من القرائن إلى أن ذلك مشروطاً بأن استنباطها سائغاً ومؤدياً عقلاً إلى النتيجة التي انتهت إليها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإخلاء شقة النزاع على ما أوردته بمدوناته من أن: "المستأنف عليه – الطاعن – وإن كان هو المستأجر الأصلي للعين إلا أنه إنقطع عن الإقامة بالعين واستقل بمسكن آخر وهذا يعتبر إنهاء للعلاقة الإيجارية القائمة بينه وبين المستأنفين – المطعون ضدهم ويبرر طلب إخلاء العين المؤجرة – واستند الحكم في ذلك إلى عدة قرائن مجتمعة منها وجود آثار أتربة على بابها وكونها مغلقة وقت المعاينة وما أثبت بالكشف الرسمي المستخرج من مصلحة الضرائب العقارية والمؤرخ ١٩٨٦/١/٢٩ من وجود شقة أخرى غير شقة النزاع بإسم الطاعن تم إعلانه بها أمام درجتي التقاضي، هذا في حين أن إغلاق شقة النزاع وقت المعاينة وورود اسم الطاعن بالكشف الرسمي وإعلانه على شقة أخرى لا يدل بذاته على تخليه عن شقة النزاع ومن ثم يكون الحكم مشوباً بالفساد في الإستدلال ولئن كان قد استند في قضائه أيضاً إلى قرينة أخرى – أياً كان وجه الرأي فيها – استخلصها من تحقيقات الشكوى رقم ١٢١٢ لسنة ١٩٨٥ إداري باب الشعرية إلا أنه وقد اعتمدت المحكمة على عدة

قرائن ، جتمعة وثبت فساد بعضها وكان يبين من المحكمة أثر كل قرينة منها على حده في تكوين عقيدة المحكمة فإنه يتعين نقد المحكم ة".

(الطعن رقم ٢٣٧ لسنة ٥٩ ق – جلسة ١٩٨٩/١١/٨)

٦٢) هجرة المستأجر الأصلي أو إقامته بالخارج لا تعني حتماً تركه العين المؤجرة إذ لا تلازم بين الترك الذي عناه المشرع في قوانين إيجار الأماكن وبين إقامة المستأجر الأصلي بالخارج، ولا يوهن ذلك من بقاء عقد الإيجار إذ أن القانون لا يحرمه في هذه الحالة من الإحتفاظ بمسكنه في موطنه الأصلي، وهو ما يؤكده حكم المادة الأولى من قانون الهجرة ورعاية المصريين في الخارج ١١١ لسنة ١٩٨٣ من أن للمصريين حق في الهجرة الدائمة أو الموقوتة للخارج وسواء كان الغرض من هذه الهجرة مما يقتضي الإقامة الدائمة أو الموقوتة في الخارج وفقاً لأحكام هذا القانون وأنه لا يترتب على هجرتهم الدائمة أو الموقوتة الإخلال بحقوقهم الدستورية أو القانونية التي يتمتعون بها بوصفهم مصريين طالماً ظلوا محتفظين بجنسيتهم المصرية.

(الطعن رقم ٩٥٧ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٩٨٥/١١/٢٦)

٦٣) ولئن كان استخلاص ترك المستأجر للعين المؤجرة بعنصريه وتخليه عنها للغير وتقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها هو مما تستقل به محكمة الموضوع إلا أن ذلك مشروط بأن يكون

هــذا الاستخلاص سائغاً غير مخالف للثابت بالأوراق ولا يتنافى مع مدلول ما أخذت به من أقوالهم.

(الطعن رقم ٨٠٥ لسنة ٥٤ ق – جلسة ١٩٨٩/١١/٢٩)

٦٤) مغـــادرة المســـتأجر للبلاد ولو كانت مغادرته نهائية لا تعد بذاتها تـــركاً للعيـــن المؤجرة ينهي العلاقة الإيجارية ما لم يفصح عن إرادته في إنهاء العقد، إذ يقوم الترك بمعناه القانوني في خصوص المـــادة (٢٣/ب) من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والمادة (٣١) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة (٥/١٨) من القانون رقم ١٣٦ لســـنة ١٩٨١ على عنصرين: **أولهما:** عنصر مادي يتمثل فـــي هجـــر الإقامة في العين على وجه نهائي. **وثانيهما:** عنصر معـــنوي وهو المهم بأن يصاحب هجر الإقامة منه عنصر التخلي عن العلاقة الإيجارية.

(الطعن رقم ٩١٨ لسنة ٥٠ ق – جلسة ١٩٨٦/٣/١٩)

في المشاركة السكنية:

٦٥) المساكنة التي تنشأ للمنتفعين بالعين المؤجرة من غير المشار إليهم بالمادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة (٢١) مـــن القـــانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ حقاً في البناء فيها رغم ترك المســـتأجر الأصـــلي للعيـــن أو وفاته تستلزم حصول المشاركة الســـكنية منذ بدء الإجارة ويقصد بتلك المشاركة الإقامة المستقرة المعتادة وانصراف نية المقيم إلى أن يجعل من هذا المسكن مراحه

ومغداه بحيث لا يعول على مأوى دائم وثابت سواه ومتى كان هذا الوصـــف لا يصدق إلا على المكان المعد للسكنى فلازم ذلك أن حكم المشاركة السكنية لا ينصرف إلى سواه من الأماكن الأخرى المعـــدة لغـــير أغـــراض السكني. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعـــن أجر المحل موضوع النزاع للمطعون ضده الأول بقصـــد اســـتعماله في نشاطه التجاري وأقام دعواه بطلب الإخلاء على سند من تأجيره من باطنه للمطعون فيه أقام قضاءه على ما ورد بمدوناته من أن: "المستأنف ضده الثاني – المطعون ضـــده الثاني كان مساكناً للمستأنف ضده الأول –. المطعون ضده الأول – منذ بداية الإيجار ..... أي أن هذه المساكنة عاصرت بداية الإيجار ومن ثم تنتفي صورة التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطـــن الذي ينسبه المستأنف – الطاعن – للمستأنف ضده الأول كذلـــك لا يسوغ القول بأن للمسكن – المستأنف ضده الثاني، وهو لـــيس طـــرفاً فـــي عقد الإيجار حقاً قبل المؤجر طالماً بقي عقد الإيجار الأصلي قائماً، ولا يحق للمستأنف ضده الثاني إلا أن يخلع على نفسه وهو المساكن صفة المستأجر للمحل موضوع التداعي أو حتى لأي جزء منه، وإذا كان البين من هذه الأسباب أن الحكم المطعـــون فـــيه طـــبق حكم المشاركة السكنية على عين النزاع المؤجـــرة لغير أغراض السكنى محلاً مما لا يجوز فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه.

(الطعن رقم ٦٣١ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٩٩٢/٧/١٩)

٦٦) وأيضـــاً – مـــن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المساكنة التي تنشأ للمنتفعين بالعين المؤجرة من غير الأقارب المحددين بالمادة (٢١) مـــن القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة (٢٩) من القـــانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حقاً في البقاء فيها بالرغم من ترك المســـتأجر لهـــا أو وفاتـــه يتعيـــن أن حصولها منذ بدء الإيجار واســـتمرارها دون انقطـــاع وتســـتقل محكمـــة الموضوع بتقدير الحصـــول هـــذه المشاركة السكنية أو نفيها باعتبارها من مسائل الواقـــع تستخلصها المحكمة مما تطمئن إليه من أدلة الدعوى دون معقب عليها وذلك متى أقامت قضاءها على أسباب تكفي لحمله.

(الطعن رقم ١٨١٢ لسنة ٥١ ق – جلسة ١٩٨٩/٣/٢٩)

٦٧) المقـــرر في قضاء هذه المحكمة – المشاركين للمستأجر في سكن العيـــن المؤجـــرة له منذ بداية الإجارة في ظل أحكام القانون رقم ١٢١ لســـنة ١٩٤٧ – الذي يحكم واقعة النزاع – يكون لهم الحق فـــي الإنتفاع بالعين المؤجرة دون أن يحق للمستأجر أو المؤجر إجـــبارهم على إخلائها ويحق لهم البقاء بالعين المؤجرة بعد ترك المستأجر الأصلي لها أو وفاته طالماً أن إقامتهم بالعين المؤجرة لم تـــنقطع لأن مصدر حقهم ما تعارف المالكون والمستأجرون عليه فـــي اســـتمرار واضطرار من تحرير عقد الإيجار بإسم مستأجر واحـــد فـــي حالة تعددهم عند استئجار عين واحدة. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون قد أقام قضاءه على

أن المطعــون ضـــده الثاني يعتبر مستأجرا للشقة محل النزاع إذا كان يساكن المستأجر الأصلي منذ بدء الإجارة أخذاً بأقوال الشهود وهي أسباب سائغة على ما سلف بيانه في الرد على السبب الثالث للطعـــن ومـــن ثـــم فإن الإقامة بقصد المساكنة بهذا المعنى رهن بـتوافر شـــروطها ولا يحول دون القضاء بها أن يصدر المؤجر إيصـــالات ســـداد الأجرة بإسم المستأجر الذي تحرر عقد الإيجار بإســـمه ومـــن ثـــم فلا يعيب الحكم إغفاله الرد على ما تمسك به الطاعن في هذا الشأن فهو دفاع غير جوهري ويكون النعي بهذا الشق غير مقبول.

(الطعن رقم ١٢٢ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٢/١/٩)

٦٨) المســـاكنة التـــي لا يصـــدق عليها وصف التأجير من الباطن أو التـــنازل عـــن الإيجار تستلزم حصول المشاركة السكنية منذ بدء الإجارة وطالماً لم تنقطع إقامة المشاركين في العين المؤجرة فإنه يحـــق لهـــم بهذه الصفة البقاء في العين المؤجرة طوال مدة العقد والإنـــتفاع بالإمـــتداد القانوني بعد إنتهائها دون اشتراط استمرار إقامة المستأجر الذي أبرم العقد بإسمه في العين المؤجرة.

(الطعن رقم ٣٠٤ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٨/١/٢٥)

٦٩) إنقطـــاع المســـاكن المعاصـــر لبدء التعاقد عن الإقامة في العين المؤجـــرة واســـتقلاله بالســـكن في مكان آخر يترتب عليه انتهاء العلاقـــة الإيجاريـــة بيـــنه وبيـــن المؤجر فإن عاد إليها وتركها

المستأجر الأصلي فلا يحق لمساكنه التمسك بعودة هذه العلاقة بعد إنقضائها توصلاً للبقاء في العين المؤجرة.

(الطعن رقم ٦٩٩ لسنة ٤٣ ق – جلسة ١٩٧٧/٥/١٨)

٧٠) يشترط للإعتداد بالمساكنة استقرار المساكن في المسكن فإذا قطع المساكن صلته بالمسكن فإنه يعتبر مسقطاً لحقه السابق بإرادته ومنهياً بالتالي لصفته التي كانت تجيز له الإقامة في ذلك المسكن، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه واجه دفاع الطاعن المؤسس على إقامته بالعين منذ بدء الإيجار منتهياً إلى أن لا حق له في عين النزاع بعد أن تركها تركاً نهائياً فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٤ لسنة ٤٩ ق – جلسة ١٩٨٤/١/١٦)

٧١) جرى قضاء هذه المحكمة على أحقية المشاركين للمستأجر في سكنى العين منذ بدء الإجارة في الاستمرار بالإنتفاع بها دون أن يحق للمستأجر أو المؤجر إجبارهم على إخلائها.

(الطعن رقم ٣٣٩ لسنة ٤٦ ق – جلسة ١٩٨٠/٣/١)

٧٢) من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن المساكنة التي تنشأ للمنتفعين بالعين المؤجرة من غير الأقارب المشار إليهم بالمادة (٢١) من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ – حقاً في البقاء فيها رغم ترك المستأجر لها أو وفاته تستلزم حصولها منذ بدء الإيجار واستمرارها دون انقطاع بحيث إذا ما توافرت

للمساكن فإنها ترتب له حق البقاء في العين طوال مدة العقد والإنتفاع بالإمتداد القانوني بعد إنتهائها دون استلزام استمرار إقامة المستأجر الأصلي فيها وإنه ولئن كان المستأجر الأصلي لا يعد نائباً عن المساكنين المقيمين معه في استئجار العين إلا أن ذلك لا يحول دون استمرار عقد الإيجار لمصلحتهم عند وفاته أو تركه للعين ولا ينال من هذا النظر أن المشرع قد عدد في المادة (٢١) سالفة البيان فئات أقارب مستأجر عين للسكنى ممن يحق لهم الإستناد إلى مساكنتهم له كي يمتد عقد الإيجار لصالحهم بعد وفاته أو تركه للعين، ذلك لأن النص عليهم في التشريع سالف البيان أو في القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا ينفي حق من عداهم في التمسك بالمساكنة وما رتبه القانون عليها من استمرارها في الحالتين سالفتي الذكر لأن حقهم مصدره ما تعارف المالكون والمستأجرون عليه في استمرار واضطراد من تحرير عقد الإيجار بإسم مستأجر واحد في حالة تعددهم عين استئجار عين واحدة. لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن تمسك في دفاعه أمام محكمة الموضوع بحقه في البقاء في العين كمستأجر لها وذلك باعتباره مساكناً – منذ بدء الإيجار – للمطعون عليه الثاني المستأجر الأصلي لها، وأنه استمر بعد ترك هذا الأخير لها مقيماً بها إقامة مستقرة ودون انقطاع وهو ما أثبته بالمستندات المقدمة منه فضلاً على أقوال الشهود وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه على أن صلة الطاعن

بالمستأجر لا تسمح بقيام نيابة بينهما وأن أحدهما لا يعول الآخر ورتب على ذلك أن إقامة الطاعن هي من قبيل الإيواء الذي لا يترتب له حق البقاء بالعين، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه ولما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه.

(الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٥٠ ق – جلسة ١٩٨١/١/٢٤)

٧٣) يشترط للإعتداد بالمساكنة في مفهوم القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم علاقة المؤجرين والمستأجرين – خلافاً للتأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة معاصرة المساكنة لعقد إيجار المسكن وعدم انقطاعها منذ ابتدائها وذلك تأكيداً للطابع العائلي للعقد، كما اتجهت إليه رغبة المستأجر عند التعاقد من جهة وإعراباً من أفراد عائلته عن استمساكه بما أتاحه لهم المستأجر في حق الإقامة معه في ذلك المسكن من جهة أخرى مما مؤداه أنه إذا قطع المساكن صلته بالمسكن باتخاذه لنفسه مسكناً آخراً مستقلاً عن مسكن ذلك المستأجر فإنه يعتبر مسقطاً لحقه السابق بإرادته ومنهياً بالتالي صفته التي كانت تجيز له العودة – بعد ذلك – كان شأنه شأن الأجنبي عنه الذي لا يملك المستأجر إسكانه معه فيه سواء على سبيل التنازل الجزئي عن الإيجارة أو التأجير من الباطن إلا بإذن كتابي من المالك.

(الطعن رقم ٤٩٠ لسنة ٤٤ ق – جلسة ١٩٨٠/١/١٩)

٧٤) الساكن الذي ليس طرفاً في عقد الإيجار ليس له حق قبل المؤجر ولـو عاصـرت المساكنة بداية الإيجار طالماً بقي عقد المستأجر الأصلي قائماً، ولا يملك المؤجر قبل انتهاء عقد المستأجر الأصلي أو فسخه أن يخلع على الساكن صفة المستأجر عن كامل العين المؤجرة أو جزء منها وإلا عد ذلك إيجاراً ثانياً وهو باطل مطلقاً طبقاً لما استقر عليه قضاء محكمة النقض.

(الطعن رقم ٤ لسنة ٥٢ ق – جلسة ١٩٨٤/٣/٧)

في الإيواء أو الإستضافة:

٧٥) مؤدى نص المادة (٢٣) من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ في شأن إيجـار الأماكـن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين أن للمؤجر الحق في طلب إخلاء العين المؤجرة إذا أجرها المستأجر مـن الباطـن بغـير إذن كتابي صريح منه، ولما كان المقصود بالتأجـير مـن الباطـن في هذا الصدد هو المعنى المراد به في الشـريعة العامة أي قيام المستأجر الأصلي بتأجير حقه كاملاً أو بعضـه في الإنتفاع بالعين المؤجرة إليه إلى آخر في مقابل أجرة يتفق عليها بينهما، وكان يقصد بالإيواء أو الإستضافة أن يستنزل المؤجـر ضـيوفاً تـربطهم به صلة قرابة أو صداقة متينة لمدة قصيرة أو طويلة وذلك بصفة عارضة واستجابة لظروف طارئة شريطة أن يظل المستأجر محتفظاً بالعين المؤجرة دون أن يتخلى عـنها فإن ما يتذرع به الطاعن من نفي لصلة القرابة التي تربط

بين المطعون عليه وبين الشخص الذي شغل الشقة – أياً كان وجه الحق فيها – لا غناء فيه لجواز إيواء من تربطه بالمستأجر صداقه وثيقة.

(الطعن رقم ٧٣٦ لسنة ٤٤ ق – جلسة ١٩٧٨/٣/١٥)

٧٦) الإستضافة – لا يقبل أن تستطيل لقرابة ست سنوات – الإستضافة بمفهومها ألا تكون بمقابل.

(الطعن رقم ١٦٠٥ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩٠/١٠/٢٢)

٧٧) المقصود من الإيواء أو الإستضافة أن يستتزل المستأجر ضيوفاً تربطه بهم صلة قرابة أو صداقة متينة لمدة قصيرة أو طويلة وذلك بصفة عارضة واستجابة لظروف طائرة شريطة أن يظل المستأجر محتفظاً بالعين المؤجرة دون أن يتخلى عنها.

(الطعن رقم ٨٤٩ لسنة ٤٦ ق – جلسة ١٩٨١/١٢/٢)

٧٨) حيث أن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن في أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما طالب الحكم بإخلاء الشفة المبينة بصحيفة الدعوى وتسليمها إذا أجرها من الباطن للمطعون ضده الثاني وأحيلت للتحقيق وانتهت إلى رفض طلب الإخلاء لأن المطعون ضده الأول مازال منتفعاً شخصياً بالعين الموجودة وأنه لم يتركها وإنما إقامته بها لم تنقطع نهائياً وإن إقامة المطعون ضده الثاني بها لا يعدو أن تكون مجرد إيواء له واستضافة انعدمت معها كل علاقة إيجارية ومن ثم فقد

انتفى مبرر الإخلاء ويكون النعي غير منتج ولما تقدم يتعين رفض الطلب.

(الطعن رقم ١٣٧٧ لسنة ٤٨ ق – جلسة ١٩٨٤/١١/٢٩)

٧٩) يفترض في فعل الإيواء أو الإستضافة بما لا يعتبر تنازلاً عن الإيجار أو تأجيراً من الباطن أن يكون بصفة عارضة ومن خلال إقامة المستأجر الأصلي وانتفاعه بالعين واستمراره في شغلها بنفسه بحيث إذا انقطعت هذه الإقامة نهائياً وبقى فيها من بعده من استضافة أو آواه عد ذلك تأجيراً من الباطن أو نزولاً عن الإيجار.

(الطعن رقم ٦٤٣ لسنة ٤٨ ق – جلسة ١٩٧٩/٥/٢)

٨٠) إقامة الزوج مع زوجته بمسكن والدها المستأجر الأصلي اعتبار ذلك من قبيل الإيواء والإستضافة لا يعطيه حق الإحتفاظ بالعين لنفسه بعد موت مستأجرها.

(الطعن رقم ١٤١٦ لسنة ٤٨ ق – جلسة ١٩٨٤/٦/٢٠)

٨١) المساكنة التي تنشأ حق للبقاء في العين للمنتفعين بالعين المؤجرة من غير الأقارب المشار إليهم بالمادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولئن كانت تستلزم أن تبدأ إقامتهم بالعين مع المستأجر منذ بدء الإجارة إلا أن هذه الإقامة لا تعتبر لضرورة وفي جميع الأحوال ومن قبيل المشاركة السكنية فقد يكون الإيواء على سبيل الإستضافة وتقدير القصد عن الإقامة من سلطة قاضي الموضوع في إقامة قضاءه على أسباب سائغة، إذا كان الواقع في

الدعــوى أن الطاعنة الثانية وهي زوجة الطاعن الأول قد أقامت بحجرة في شقة النزاع منذ بدء استئجار والدتها – المطعون ضدها الأولــى – فإنهــا لا تعتــبر مستأجرة أصلية لانتفاء فكرة النيابة الضــمنية على ما سلف بيانه ومن ثم لا يستطيع زوجها (الطاعن الأول) أن يتحدى بها للإقامة بالعين المؤجرة رغم إرادة المستأجر الأصــلية فضلاً عن إقامته حسبما استخلصها الحكم المطعون فيه مــن أوراق الدعــوى ومستنداتها وظروف الحال فيها كانت على سبيل التسامح وهي لا تكسب حقاً مهما طالت.

(الطعن رقم ١٨٩٥ لسنة ٥١ ق – جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣)

٨٢) المقصود بالإستضافة – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هــو أن يســتقبل المستأجر ضيوفاً تربطهم صلة قرابة أو صداقة متيــنة لمــدة قصــيرة أو طويلة وذلك بصفة عارضة واستجابة لظروف طارئة شريطة أن يظل المستأجر محتفظاً بالعين المؤجرة دون أن يتخلى عنها.

(الطعن رقم ٣١٥٠ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩١/١٢/٥)

٨٣) الإيــواء بطــريق الإستضافة – يقوم على إنتفاء العلاقة القانونية ســواء بيــن المستأجر وبين ضيوفه أو بين الأخير وبين المؤجر وتبقى إقامة الضيف على سبيل التسامح من المضيف إن شاء أبقى علــيها وإن شاء أنهاها بغير التزام عليه فهي متفرعة عن إنتفاع المضــيف بالعين ومرتبطة باستمراره في هذا الانتفاع ولا تنقلب

هذه الإقامة مهما طال أمدها إلى مساكنة تعطيه الحق في الإحتفاظ بالمسكن نفسه والإيواء على سبيل الإستضافة بهذا المعنى ينتهي حتماً بوفاة الضيف أو بتركه مسكن المضيف إلا أن الأمر يختلف بين تأجير الوحدة السكنية والإستضافة فيها ففي الحالة الأولى تحكم العلاقة الايجارية وقوانين إيجار الأماكن الرابطة بين المؤجر والمستأجر ويستمر فيها عقد الإيجار لأقارب وأولاد المستأجر المقيمين معه عند الوفاة أو ترك العين المؤجرة إذا توافرت شروطه ولا يجوز للمؤجر أن ينهي تلك العلاقة إلا في الحالات التي نص عليها القانون.

(الطعن رقم ٣١٥٠ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩١/١٢/٥)

٨٤) جرى قضاء هذه المحكمة – على أن تقدير القصد من الإقامة من سلطة محكمة الموضوع إلا أن ذلك مشروط بأن تكون الأسباب سائغة ومؤيدة إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم.

(الطعن رقم ٣١٥٠ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩١/١٢/٥)

ومن أحكام النقض الحديثة

التأجير من الباطن:

٨٥) العقد شريعة المتعاقدين أثره عدم جواز نقضه أو تعديله إلا باتفاق طرفيه أو للأسباب التي يقررها القانون. مؤداه. التزام المستأجر باحترام الشرط الوارد بعقد الإيجار من خطر التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن دون إذن صريح من المالك باعتباره من

الأصول المقررة بالقوانين الاستثنائية الخاصة بإيجار الأماكن.

(الطعن رقم ٥٨٥٣ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٦٧/١٠/٣٠)

٨٦) التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن في ظل تشريعات الإيجار الاستثنائية محظور ولو خلا العقد من ذلك اعتباره حكماً تشريعياً.

(الطعن رقم ٧٠٣٠ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٢)

٨٧) قبض المؤجر الأجرة ومقابل التأجير من الباطن دون تحفظ اعتباره بمثابة موافقة منه على الإيجار من الباطن.

(الطعن رقم ١٠٦٣ لسنة ٥٧ ق – جلسة ١٩٩٨/٢/٢٢)

٨٨) إثبات أو نفي موافقة المؤجر الضمنية على تأجير العين من الباطن. واقع استقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله.

(الطعن رقم ١٠٦٣ لسنة ٥٧ ق – جلسة ١٩٩٨/٢/٢٢)

وفي التنازل عن الإيجار:

٨٩) الشرط المانع من التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن. حق مقرر لمصلحة المؤجر. له النزول عنه صراحة أو ضمناً. أثره. عدم جواز طلب الفسخ بسببه. جواز إثبات التنازل الضمني بكافة الطرق.

(الطعن رقم ١٠٩٢٩ لسنة ٦٥ ق – جلسة ١٩٩٦/١٢/١١)

٩٠) للمستأجر تغيير استعمال العين المؤجرة إلى غير أغراض السكنى مقابل زيادة الأجرة طبقاً لنص المادة (١٩) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١. شرطه. ألا يترتب عليه ضرر بالمبنى أو شاغليه. العبرة بحقيقة الواقع ولو خالف الغرض من الإجارة المتفق عليه في العقد بغير إذن المالك. تغيير الغرض من غير المستأجر. اعتباره تنازلاً في صورة تغيير النشاط. أثره. حق المؤجر في طلب الإخلاء.

(الطعن رقم ٢٤١٠ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٦/١٢/١٥)

(الطعن رقم ٨٦٢٩ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٤/١٢/١٥)

٩١) تمسك الطاعنتين بصورية عقد الشركة المبرم بين المطعون ضده الأول وبين مورث المطعون ضدها الثانية قبل وفاته وأنه يخفي تنازلاً عن العين المؤجرة محل النزاع. استدلال الحكم المطعون فيه على جدية عقد الشركة من توثيقه بالشهر العقاري على الرغم من أن إجراءات توثيق عقد الشركة لا يدل بذاته على جديته ولا يحول دون أن يثبت الغير صوريته. فساد في الاستدلال.

(الطعن رقم ٣٨١٨ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٧/٤/٢٣)

٩٢) حق المالك في طلب الإخلاء للتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار بغير إذن كتابي (م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) الاستثناء للمستأجر الذي يزاول مهنة أو حرفة غير مقلقة للراحة جواز تأجيره جزء من المكان المؤجر له لممارسة مهنة أو حرفة ولو

كانت مغايرة لمهنته أو حرفته (م ٤٠/ب ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧).

(الطعن رقم ٦٤٠٧ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٧/٥/١٩)

ترك العين المؤجرة:

٩٣) تــرك العيــن المؤجرة. ماهيته. اختلافه عن التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار زوال صفة المستأجر عن التارك (م ٣١/ب ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) المقابلة للمادة ١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١).

(الطعن رقم ٥٤٩٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٦/١١/٢١)

(الطعن رقم ٣٦٢٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٥/٣/٢٢)

٩٤) تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بعدم تركه العين المؤجرة له وأن المتواجد بها ابنته وزوجها. ودلل على ذلك بالمستندات. دفاع جوهــري. اســتخلاص الحكــم المطعون فيه ترك الطاعن لشقة الــنزاع من مجرد إقامته مدة طويلة بمدينة الإسكندرية. وقضاءه بــالإخلاء دون أن يعــرض لدفــاع الطاعن. قصور وفساد في الاستدلال. علة ذلك.

(الطعن رقم ٩١٠٣ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٦/١١/٢١)

القاعدة:

لمــا كــان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإخلاء الطاعن من شــقة الــنزاع على ما أورده بمدوناته "فلما كان الثابت من أقوال شــاهدي المســتأنف أن المستأنف ضده قد ترك شقة النزاع وأقام بمديــنة الإسكندرية إقامة دائمة منذ مدة طويلة وتطمئن المحكمة

إلى هذه الشهادة ويستقر في عقيدتها توافر شرائط الفقرة (ج) من المــادة (١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) الخاصة بالترك النهائي" وهو اســتدلال فاسد من الحكم المطعون فيه لأن مجرد الإقامة بمدينة الإســكندرية مــنذ مدة طويلة لا يفيد بطريق اللزوم ترك الطاعن لشــقة الــنزاع بمعناه القانوني وتوافر عنصره المعنوي سيما وقد ثبت من عقد استئجار شقة النزاع أن الطاعن يقيم بالإسكندرية من قبل.

٩٥) تــرك المكان المؤجر. مؤداه. تخلي المستأجر عن العين المؤجرة بنية عدم الإقامة فيها إلى آخر غير مقيم معه وغير ملزم بإسكانه بقصد إنهاء العلاقة الإيجارية بينه وبين المؤجر.

(الطعن رقم ٥٣٨٢ لسنة ٦٥ ق – جلسة ١٩٩٧/١/٢٧)

التأجير من الباطن:

٩٦) الإيجــار من الباطن والتنازل عن الإيجار. ماهية كل منهما. حق مستأجر الفندق في تأجير غرفة لنزلائه للإقامة لقاء أجرة، سماحة لــبعض أصــحاب الحرف والمهن بتقديم خدماتهم لنزلاء الفندق ورواده وتخصــيص غــرف لهم أو أماكن يباشرون فيها نشاطهم لقاء أجرة معلومة. عدم اعتباره. تأجيراً من الباطن. علة ذلك.

(الطعن رقم ٨٤٢٢ لسنة ٦٥ ق – جلسة ١٩٩٦/١١/١٨)

القاعدة:

الإيجــار من الباطن هو عقد يؤجر به المستأجر الأصلي حقه في

الإنـــتفاع بالعين المؤجرة كلها أو بعضها إلى آخر فيلتزم بتمكينه من الإنتفاع بتلك العين، وكان التنازل عن الإيجار هو عقد يحيل بـــه المســـتأجر به حقه في الإنتفاع بالعين إلى المتنازل إليه مما مـؤداه أنه يترتب على التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار خـــروج منفعة العين المؤجرة كلها أو بعضها من حوزة المستأجر الأصـــلي ودخولهـــا حـــوزة آخر، وكان من طبيعة عقد استئجار الفـــندق ومستلزماته وفقاً للعرف الجاري في المعاملات أن يكون للمستأجر الأصلي مستغل الفندق الحق في أن يؤجر غرفة لنزلائه ليقيمون فيها مدة تطول أو تقصر لقاء أجرة معلومة كما أن له أن يســـمح لبعض أصحاب الحرف والمهن أن يقوموا بتقديم خدماتهم لنزلاء الفندق ورواده ويخصص لهم غرفاً أو أماكن يباشرون فيها نشـــاطهم لقاء أجر معلوم دون أن يعد ذلك تأجيراً من الباطن لأنه بحســـب الأصل من ضروب انتفاع مستغل الفندق بالعين المؤجرة لحساب نفسه وليس نقلاً لحق الإنتفاع بها إلى الغير.

٩٧) لورثـــة الصـــيدلي إنابة وكيل عنهم لإدارة الصيدلية استثناء من وجـــوب ملكـــية الصيدلية لصيدلي (م ٣١ ق ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعـــدل بق ٤٤ لسنة ١٩٨٨) شرطه. عدم تخليهم عن العين أو تأجيرها من الباطن بغير موافقة المالك.

(الطعن رقم ٢٤٥٩ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٧/٢/٢٠)

(الطعن رقم ٦٣٠ لسنة ٥٩ ق – جلسة ١٩٩٣/١٠/١٨)

٩٨) التصريح للمستأجر في عقد الإيجار الأصلي بالتأجير من الباطن. أثره. نفاذه في حق المؤجر أو من يمثله أو يخلفه.

(الطعن رقم ٥٩٣٠ لسنة ٦٦ ق – جلسة ١٩٩٧/٣/٣١)

٩٩) حظر تنازل المستأجر عن العين المؤجرة والتأجير من الباطن إلا بإذن كتابي صريح من المؤجر.

(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٨/٤/١٦)

١٠٠) ترخيص المالك للمستأجر بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار وجوب إثباته بالكتابة أو ما يقوم مقامها من يمين أو إقرار. التنازل الضمني عن الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار والتنازل عن الحق في طلب الإخلاء لتحقق هذين السببين. جواز إثباته بكافة الطرق.

(الطعن رقم ٨٥١٤ لسنة ٦٦ ق – جلسة ١٩٩٨/٤/٣٠)

١٠١) الإيجار من الباطن. ماهيته. إنعقاده صحيحاً بين طرفيه ولو تم خلافاً لنص مانع متفق عليه في الإجارة الأصلية عدم سريانه في حق المالك أو المؤجر الأصلي ما لم يأذن به أو يوافق عليه صراحة أو ضمناً. للمؤجر وحده طلب إخلاء المستأجر والمستأجر من الباطن. عدم جواز ذلك للمستأجر الأصلي مادام المستأجر من الباطن قائماً بتنفيذ التزاماته قبله ولم يخل بشروط العقد بينهما مؤداه اعتبار الإيجار من الباطن منتجاً لإثارة متى عقد صحيحاً ولطرفيه طلب إثبات هذه العلاقة دون حاجة

لاختصام المؤجر الأصلي.

(الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/٢٤)

١٠٢) طلب المؤجر بإخلاء العين المؤجرة للتنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن غير قابل للتجزئة بحسب طبيعة المحل فيه.

(الطعن رقم ٢٤٦٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٧/١٠/٣٠)

١٠٣) إحلال مأمورية الضرائب محل جهاز تصفية الحراسات في العين المؤجـرة مـع تبعيتها لوزارة المالية لا يعد تركاً أو تنازلاً عن الإيجـار. قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى إخلاء العين المؤجـرة للتنازل عن الإيجار لا خطأ. النعي عليه باشتماله على تقريرات قانونية خاطئة غير منتج.

(الطعن رقم ٢٠٦٩ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/٣)

١٠٤) طلب المؤجر الإخلاء للتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن حـق شخصـي جواز تنازله عنه بعد وقوع المخالفة صراحة أو ضمناً بقاء حقه في طلب الإخلاء عن كل واقعة تالية.

(الطعن رقم ٧٠٣٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٢)

١٠٥) اسـتخلاص إسـقاط المؤجر لحقه في طلب الإخلاء للتنازل عن الإيجار عدم وقوعه إلا بالتنازل الصريح عنه أو باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته عليه.

(الطعن رقم ٧٠٣٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٢)

١٠٦) التصـرف في الأحوال العامة. سبيله. الترخيص المؤقت مقابل

رسم الأجرة. خضوعه للقانون العام دون القانون الخاص أو قانون إيجار الأماكن. قيام الدولة بإدارة الأموال العامة لا يمنعها من أن تعهد بالإدارة والإستغلال إلى فرد أو شرطة. اعتبار الملتزم بإدارتها معاوناً للدولة ونائباً عنها مؤداه عدم اعتبار ذلك تنازلاً أو تخلياً من الدولة عنها وبقاؤها مسئولة وضامنة عن إدارته واستغلاله.

(الطعن رقم ٨٠٣٤ لسنة ٦٦ ق – جلسة ١٩٩٨/٢/١١)

١٠٧) تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بعلم المؤجرة الأصلية التي كانت تقيم بذات العقار ومن بعدها مورثها المطعون ضده الأول بواقعة التنازل إليه عن الإيجار وسكوتهما لمدة ٢٦ سنة وتنازلهما ضمنياً عن الحق في استعمال طلب الإخلاء وتقديم المستندات الدالة على ذلك إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع ونفيه تنازل المطعون ضده الأول ومورثته عن الحق في طلب الإخلاء استناداً إلى أن تقدير التنازل الضمني عن الحق متروك لمحكمة الموضوع دون أن يفصح عن الأدلة التي كونت منها المحكمة عقيدتها وأنزلت عليها تقديرها. قصور.

(الطعن رقم ٧٠٤١ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٨/٢/١٦)

١٠٨) سكوت المؤجر عن واقعة التنازل عن الإيجار لا يعد بذاته تنازلاً ضمنياً عن حقه في طلب الإخلاء.

(الطعن رقم ١١٣٣٧ لسنة ٦٦ ق – جلسة ١٩٩٨/٣/٢٥)

١٠٩) الصـــورية المطلقة – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – تـــناول وجود العقد في ذاته بما يعني عدم قيام العقد أصلاً في نية عاقديـــة وانـــتفاء انصـــراف إرادتهما إلى إحداث الآثار القانونية المترتبة عليه فإن التصرف الصوري صورية مطلقة الصادر من المستأجر بالتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن لا يكون له وجود في حقيقة الواقع ولا يقوم به سبب الإخلاء المنصوص عليه في الفقرة (ج) من المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لأنـــه لا يترتب عليه انتقال الحق في الإنتفاع بالعين المؤجرة من المســـتأجر إلى الغير والذي تتحقق به المخالفة التي تجيز للمؤجر طلب الإخلاء.

(الطعن رقم ١٣٧٨ لسنة ٦٦ ق – جلسة ١٩٩٨/٣/٢٣)

١١٠) ترخـــيص المـــالك للمستأجر بالتنازل عن الإيجار وجوب إثباته بالكـــتابة أو مـــا يقـــوم مقامها. جواز إثبات التنازل الضمني عن الشرط المانع من التأجير بالبينة أو القرائن.

(الطعن رقم ٨٥١٤ لسنة ٦٦ ق – جلسة ١٩٩٨/٤/٣٠)

١١١) استغلال المستأجر للمحل المؤجر في نشاط التصوير. أثره. اعتبار المستأجر حرفياً وليس تاجراً ولو كان يمارس بيع آلات التصوير فـــيه. مؤداه. عدم سريان حكم المادة (٥٩٤) مدني على تنازلـــه عن العين للغير – التزام الحكم المطعون فيه ذلك – لا خطأ.

(الطعن رقم ١٨٧٢ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٨/٦/١٠)

١١٢) إقامــة المطعون ضده الأول الدعوى بإخلاء العين محل النزاع تأسيســاً علــى تــنازل المطعون ضدها الثانية عن إجارتها إلى الطاعــنة دون تصريح مواجهة الأخيرة لهذا الإدعاء بأنها تمتلك حصة على الشيوع في العقار الكائن به هذه العين التي آلت إليها بطــريق الشراء من المطعون ضدها المذكورة وأنها سلمتها العين التــي كانت تستغلها نفاذاً لعقد البيع وخلو الأوراق مما يفيد وجود تنازل عن الإجارة ومن ثم فلا يحق له إنتزاع العين محل النزاع من تحت يدها ولا يبقى له سوى المطالبة بمقابل الإنتفاع فيما زاد عــن حقهــا في الملكية. قضاء الحكم المطعون فيه بإخلائها من العيــن طبقاً لنص المادة (١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) وقواعد إدارة المال الشائع. خطأ.

(الطعن رقم ١٨٥٣ لسنة ٦٧ ق – جلسة ١٩٩٨/٦/٢٤)

١١٣) التــنازل عــن الإيجار ماهيته. إبداء المستأجر رغبته في إنهاء العقــد. قيامه بتسليم العين المؤجرة إلى المؤجر أو خلفه أو لأحد الملاك على الشيوع عدم اعتباره تنازلاً عن الإجارة.

(الطعن رقم ١٨٥٣ لسنة ٦٧ ق – جلسة ١٩٩٨/٦/٢٤)

١١٤) وفــي الــترك – قضت محكمة النقض بأن عدم انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة لا يعد تركاً له طالماً كان قائماً بتنفيذ التزاماته قبل المؤجر.

(الطعن رقم ٦١٢٩ لسنة ٣٦ ق – جلسة ١٩٩٧/١١/٢٢)

١١٥) مغادرة المستأجر البلاد ولو كانت نهائية لا تعد بذاتها تركاً للعين المؤجرة ما لم يفصح عن إرادته في إنهاء العلاقة الإيجارية.

(الطعن رقم ٧٠٤٣ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٨/٤/٣٠)

١١٦) تـــرك العين المؤجرة عنصراه هجر المستأجر الإقامة فيها على وجـــه نهائـــي بنـــية تخليه عن العلاقة الإيجارية لا تثريب على المستأجر إن هو لم ينتفع بالعين فعلاً مادام قائماً بتنفيذ التزاماته.

(الطعن رقم ١١٥٩٨ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٨/٥/٢٧)

١١٧) إقامة المستأجر بمسكن آخر لزواجه بأخرى - عدم اعتباره تخلياً عـــن العين المؤجرة. تعبير المستأجر عن إرادته في التخلي عن العين المؤجرة جواز أن يكون صريحاً أو ضمنياً باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على انصراف قصده إليه.

(الطعن رقم ٤٦٩ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/٣)

١١٨) إقامـــة المســـتأجر فـــي مسكن آخر لا تعد دليلاً في تركه العين المؤجـــرة مؤداه استعماله رخصة التأجير مفروش لا يعتبر تخلياً عنها - علة ذلك - التأجير من الباطن من صور الإنتفاع بالعين.

(الطعنان رقما ٩٧٨٤، ٩٩٤١ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/١٠)

١١٩) تعبـــير المستأجر عن قصده في التخلي عن العين المؤجرة جواز أن يكـــون صريحاً أو ضمنياً باتخاذ موقف تنبيء ظروف الحال عـــن دلالته على انصراف نيته في الاستغناء عن العين المؤجرة. إثـــباته. عـــدم جوازه بدليل مباشر استخلاصه من واقع الدعوى

وظروفها وملابساتها.

(الطعن رقم ١٠٥٨ لسنة ٥٩ ق – جلسة ١٩٩٨/٧/١٣)

١٢٠) إثبات أو نفي ترك المستأجر للعين المؤجرة وتنازله عنها للغير من مسائل الواقع استقلال محكمة الموضوع بتقديمها شرطه إقامة قضائها على أسباب سائغة.

(الطعن رقم ٦٢٢٠ لسنة ٦٢ ق – جلسة ١٩٩٨/٥/١٠)

ومن أحكام النقض الحديثة أيضا

التأجير من الباطن:

١٢١) ترخيص المؤجر للمستأجر بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار. عدم جواز إثباته بغير الكتابة أو ما يقوم مقامها. تنازل المؤجر الضمني عن الشرط المانع. جواز إثباته بالبينة والقرائن. علة ذلك.

(الطعن رقم ٢٠٥٦ لسنة ٦٣ ق ـ جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

١٢٢) تمسك الطاعن بتنازل مورث المطعون ضدهم الخمسة الأوائل - المؤجر - عن الشرط المانع من التأجير من الباطن. تدليله على ذلك بالمستندات. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء للتأجير من الباطن بدون موافقة كتابية من المالك معرضاً عن هد، اع. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ٥٧٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)

١٢٣) علـــم المؤجـــر بواقعـــة التأجير من الباطن وسكوته فترة دون اعـــتراض. جـــواز اعتـــباره تنازلاً عن استعمال حقه في طلب الإخلاء. تقدير ذلك. من سلطة محكمة الموضوع متى كان سائغاً.

(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٦٩ ق ــ جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)

١٢٤) عـــدم جـــواز تخلي المستأجر عن المكان المؤجر للغير كلياً أو جزئـــياً بغـــير إذن كتابـــي صريح من المالك. قصر الإذن على التأجـــير مـــن الباطن. مؤداه. بقاء المنع قائماً لما عداه من أوجه التخلي. عدم التزام المستأجر حدود هذا الإذن. أثره. وجوب الحكم بالإخلاء. علة ذلك.

(الطعن رقم ٤٩٩٣ لسنة ٦٤ ق ــ جلسة ٢٠٠٠/٢/١٦)

١٢٥) قـــبض المـــالك الأجرة من المستأجر من الباطن يعد إقراراً منه يقوم مقام الإذن الكتابي الصريح. شرطه. أن يكون مباشراً وغير مقترن بتحفظ.

(الطعن رقم ٥١٠٢ لسنة ٦٤ ق ــ جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

١٢٦) حـــق المؤجـــر في إخلاء المستأجر لتأجيره العين المؤجرة من الباطـــن أو تنازلـــه عن الإيجار. جواز التنازل عنه صراحة أو ضمناً للمستأجر إثبات التنازل بكافة طرق الإثبات.

(الطعن رقم ٢٥١٣ لسنة ٦٨ ق ــ جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

١٢٧) قضـــاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن بإخلاء عين النزاع للتأجير نم الباطن تأسيساً على أن عقد الإيجار الصادر من

المطعون ضدها الثالثة للبنك المطعون ضده باعتبارها إحدى ورثة الطاعن مالك عين النزاع ويحق لها تأجير نصيبها وأن تأجيرها لباقي الأنصباء بوصفها وكيلاً ظاهراً عن باقي الورثة. عدم بيانه المصدر الذي استقى منه أن المطعون ضدها الثالثة هي إحدى ورثة مالك العين ولها نصيب في ملكيتها. قصور.

(الطعن رقم ٦٩٠ لسنة ٦٢ ق – جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

١٢٨) ثبوت أو نفي واقعة التأجير من الباطن. واقع. استقلال محكمة الموضوع بتقديره. شرطه. إقامة قضائها على أسباب سائغة تكفي لحمله.

(الطعن رقم ٧١٦ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٣/١)

١٢٩) تصريح المالك للمستأجر بالتأجير من الباطن. اختلافه عن حقه في التأجير المستمد من نصوص القانون. إطلاق يد المستأجر في التأجير من الباطن بموافقة المالك. مؤداه. بقاء عقد الإيجار من الباطن قائماً بين طرفيه ما لم يخل المستأجر من الباطن بشروطه. انقضاء عقد الإيجار الأصلي. أثره. انقضاء عقد الإيجار من الباطن. علة ذلك.

(الطعنان رقما ١٢٨، ٥٦٤ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٣/٥)

١٣٠) تمسك الطاعن بأن المطعون ضده مصرح له من المالك بالتأجير من الباطن وأنه استأجر الحجرة محل النزاع استناداً لهذا التصريح. دفاع جوهري. إهدار الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه

بـــالإخلاء تأسيسا على أن للمطعون ضده مصلحة في رفع دعواه لتوقـــي رفـــع دعوى من المالك ضده بالإخلاء بعد القضاء بعدم دستورية نص (م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) خطأ وقصور.

(الطعنان رقما ١٢٨، ٥٦٤ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٥)

١٣١) عقـــد الإيجـــار عـــدم إنفســـاخه على غير عاقديه. العلاقة بين المســـتأجر الأصـــلي والمؤجـــر. خضوعها لأحكام عقد الإيجار، التأجـــير من الباطن. لا ينشيء علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمالك إلا بالنسبة للأجرة (المادتان ٥٩٦، ٥٩٧ مدني).

(الطعنان رقما ١٠١٢ ، ١٠٩٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢)

١٣٢) التأجـــير من الباطن. ماهيته. وجوب أن يكون لقاء أجرة متفق عليها. إثباته على عاتق المؤجر طالب الإخلاء.

(الطعن رقم ٥٤٦٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

١٣٣) حـــق المؤجـــر في إخلاء المستأجر لتأجيره العين المؤجرة من الباطن أو تنازله عن الإيجار جواز تنازله عنه صراحة أو ضمناً. للمستأجر إثبات التنازل الضمني بكافة طرق الإثبات.

(الطعن رقم ١٨٥٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

١٣٤) تمســـك الطاعن بوجود اتفاق بينه وبين المطعون ضدهما على قـــيام الشركة التي يمثلها باستخدام العين المؤجرة كمحطة لخدمة وتموين السيارات بنفسها أو بمن تراه لمدة تجدد برضاء الطرفين وإقـــرار المطعـــون ضدهما لهذا الاتفاق بالمطالبة بالأجرة المتفق

علـيها فـيه. تدليله على ذلك بالمستندات. دفاع جوهري. التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء لتأجير جزء منها للغير دون إذن المؤجر. قصور.

(الطعن رقم ١٧٠٠ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

١٣٥) تصريح المؤجر للمستأجر بالتأجير من الباطن. سريانه في حق المالك الجديد دون حاجة إلى قبوله أو ثبوت التاريخ (م ٣٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧).

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٩ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

تأجير المحل التجاري من الباطن:

١٣٦) ورود عقـد الإيجـار على المتجر بما اشتمل عليه من مقومات ماديـة ومعـنوية دون أن يكون الغرض الأساسي منه المبنى في ذاته. أثره. خضوعه للقانون المدني.

(الطعن رقم ٥٤٦٣ لسنة ٦٤ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

١٣٧) تأجـير العقار من مستأجره الأصلي ضمن عقد تأجيره المتجر الـذي أنشـأه بذات العقار. واعتباره تأجيراً من الباطن فيما بينه وبين مالك العقار. أثره. خضوعه لأحكام قوانين إيجار الأماكن.

(الطعن رقم ٥٤٦٣ لسنة ٦٤ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

١٣٨) تأجير المحل التجاري. اختلافه عن بيعه. إبقاء الإيجار في حالة بيع المتجر بالجدك. (م ٢/٥٩٤ مدني) استثناء من الأصل العام.

لا محل لإعماله في حالة تأجير المحل من الباطن.

(الطعن رقم ٥٤٦٣ لسنة ٦٤ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

١٣٩) تخلـي المسـتأجرة الأصلية عن عين النزاع برمتها باعتبارها متجراً لآخرين. أثره. للمؤجر طلب فسخ العقد (م ١٨/ج ق ١٣٦ لسـنة ١٩٨١) إقامـة الحكـم قضاءه بالإخلاء استناداً إلى تأجير الطاعـن عيـن الـنزاع من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المؤجر صحيح.

(الطعن رقم ٥٤٦٣ لسنة ٦٤ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

ترك العين المؤجرة:

١٤٠) طلـب إخلاء العين المؤجرة لتخلي المستأجر عنها للغير. عبء إثـبات وجـود غـير المستأجر أو من يتبعه في العين المؤجرة. وقوعه على عاتق المؤجر (م ١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) إثبات أن وجـود الغير يستند إلى سبب قانوني يبرره. عبؤه على المستأجر أو الغير الذي تواجد بالعين بوصفه مدعياً خلاف الأصل.

(الطعن رقم ٢١٢٠ لسنة ٦٨ ق ـ جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

١٤١) لا تثريـب على المستأجر إن هو لم ينتفع بالعين فعلاً مادام قائماً بتنفيذ التزاماته قبل المؤجر.

(الطعن رقم ١٣٠٢ لسنة ٦٤ ق ـ جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٩)

١٤٢) تخلي المستأجر عن المكان المؤجر للغير. أثره. حق المؤجر في طلـب إخـلاء العين سواء انصبت المخالفة على العين المؤجرة

جميعها أو على جزء منها.

(الطعن رقم ٣٧٨٤ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

١٤٣) مغـادرة المسـتأجر الـبلاد ولو كانت نهائية لا تعني تخليه عن الإقامـة بالعين المؤجرة ما لم يفصح عن إرادته في إنهاء العلاقة الإيجارية. علة ذلك.

(الطعن رقم ٦٥٩ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٣/٦)

١٤٤) تـرك المستأجر العين المؤجرة أو تخليه عنها للغير. واقع. استقلال محكمة الموضوع بتقديره. شرطه. (مثال لاستخلاص غير سائغ).

(الطعن رقم ٦٥٩ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٣/٦)

١٤٥) ترك العين المؤجرة. ماهيته (م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) قيامه على عنصرين. مادي يتمثل في هجر المستأجر الإقامة على نحو نهائـي ومعـنوي هـو تخليه عن العلاقة الإيجارية. عدم إقامة المسـتأجر الفعلية بالعين المؤجرة. عدم اعتباره تخلياً منهياً لعقد إيجارهـا. لازمـه. أن تقـيم محكمـة الموضوع قضاءها بترك المستأجر العين على أسباب سائغة.

(الطعن رقم ١١٤٧ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠)

١٤٦) تعبير المستأجر عن إرادته في التخلي عن العين المؤجرة. جواز أن يكـون صريحاً أو ضمنياً باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على انصراف قصده إليه.

(الطعن رقم ١١٤٧ لسنة ٦٢ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)

١٤٧) إثبات أو نفي ترك المستأجر للعين المؤجرة أو تنازله عنها لآخر أو قيام شركة بينهما من عدمه. واقع. استقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله.

(الطعن رقم ٨١٥٨ لسنة ٦٤ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

التنازل عن الترك:

١٤٨) تمسك الطاعن بموافقة المطعون ضدها - المؤجرة - ضمناً على تنازل المستأجر الأصلي عن عين النزاع إليه منذ أكثر من خمسة وعشرين عاماً بعلمها ودون اعتراض منها وتدليله على ذلك بالمستندات. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون بحث وتمحيص دفاع الطاعن بشأن الموافقة الضمنية للمطعون ضدها. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ٧٩٦٨ لسنة ٦٣ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/١/٢)

١٤٩) ثبوت أن إنتقال حيازة عين النزاع إلى الطاعن الأول نتيجة لتنازل الطاعن الثاني عن عقد الإيجار له. انتهاء الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة مرتباً عليها قضاءه بالإخلاء. النعي عليه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب. غير منتج. لمحكمة النقض استكمال ما قصر في بيانه من أسباب قانونية.

(الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٦٩ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

١٥٠) التنازل عن الإيجار وترك العين المؤجرة. ماهية كل منهما. اعتبار كل منهما سبباً مختلفاً للإخلاء (م ١٨/ج ق ١٣٦ لسنة

١٩٨١ المقابلـــة للمادة ٣١/ب ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) "مثال لتسبيب معيب".

(الطعن رقم ٤٩٩٣ لسنة ٦٤ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٢/١٦)

١٥١) التـــنازل عن الإيجار. ماهيته. إقامة المؤجر الدليل على وجود غير المستأجر أو من يتبعه بالمكان المؤجر. أثره. انتقال عبء إثبات أن وجود الغير له سبب قانوني يبرره على عاتق المستأجر. علة ذلك.

(الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٦٧ ق – جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

١٥٢) استخلاص تنازل المستأجر عن العين المؤجرة من عدمه. واقع. اســتقلال محكمـــة الموضوع بتقديره. شرطه. إقامة قضائها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق.

(الطعن رقم ١٧٨٧ لسنة ٦٨ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

١٥٣) دعـــوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار دون إذن هي دعوى بفسخ عقـــد الإيجار. وجوب اختصام المستأجر الأصلي أو ورثته فيها. علة ذلك.

(الطعن رقم ٥٥٣ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٤)

١٥٤) التـــنازل عـــن الإيجار وترك العين المؤجرة. ماهية كل منهما. اعتبار كل منهما سبباً للإخلاء مغايراً للسبب الآخر.

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٣ ق – جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

١٥٥) تمسك الطاعنات بموافقة المالك السابق للعقار ضمناً على تنازل المطعـــون ضـــده الثاني – المستأجر الأصلي – عن عين النزاع

لمورثهن منذ أكثر من أربعة عشر عاماً وعدم اعتراض المطعون ضده الأول منذ شرائه العقار حتى رفع الدعوى وتدليلهن على ذلك بالمستندات. دفاع جوهري. التفات الحكم المطعون فيه عن بحث ودلالة هذه المستندات وقضاؤه بالإخلاء لعدم وجود إذن كتابي بالتنازل عن الإيجار. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ١٨٥٧ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

١٥٦) دعوى الإخلاء لتنازل ورثة المستأجر عن الإيجار. موضوع غير قابل للتجزئة. القضاء باعتبار الدعوى كأن لم تكن بالنسبة لأحد الورثة. سريانه على الباقين. علة ذلك.

(الطعن رقم ٦٥٢٤ لسنة ٦٣ ق – جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٥)

١٥٧) عدم جواز التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن دون إذن كتابي من المؤجر. (م ١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) قبض المالك الأجرة من المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن دون تحفظ. اعتباره بمثابة موافقة منه تقوم الإذن الكتابي.

(الطعن رقم ٧٨١٦ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

١٥٨) استخلاص التنازل الضمني عن الإيجار من أدلة الدعوى والقرائن المطروحة فيها. من سلطة محكمة الموضوع. شرطه. أن يكون استخلاصها سائغاً ومؤدياً إلى النتيجة التي انتهت إليها وله مأخذه من الأوراق (مثال لاستدلال معيب).

(الطعن رقم ٧٨١٦ لسنة ٦٤ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

١٥٩) دعــوى فسخ عقد الإيجار للتنازل عن العين المؤجرة. اختصام المؤجــر المستأجر الأصلي والمتنازل له. منازعة الأخير له في طلباته. اعتباره خصماً حقيقياً في الدعوى.

(الطعن رقم ١٥١٠ لسنة ٦٩ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

١٦٠) قبض المالك للأجرة من المتنازل إليه. أثره. قيام علاقة ايجارية جديدة مباشرة بينهما.

(الطعن رقم ٢٢١٦ لسنة ٦٩ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

١٦١) حظــر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار أو ترك العين المؤجرة بغير إذن كتابي صريح من المالك (م ٢٣/ب ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلـــة للمـــادة ٣١/ب ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) مخالفة هذا الحظر. أثره. حق المؤجر في طلب إخلاء المكان المؤجر.

(الطعن رقم ٥٢٣٢ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

١٦٢) انقضاء فترة من الزمن قبل رفع المؤجر دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار. لا يعد قرينة على تنازله الضمني عن الشرط المانع للتنازل.

(الطعن رقم ٥٢٣٢ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

استثناءات من حظر التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن وترك العين المؤجرة:

أ- التنازل عن إيجار مكتب المحاماة:

١٦٣) دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار هي دعوى بفسخ عقد الإيجار

لا تقبل الانقسام. محلها الالتزام بالامتناع عن عمل. مؤداه. إخلال المحامي مستأجر العين بهذا الالتزام وتنازله عن جزء منها لغير المحاميـــن من أصحاب المهن الحرة. أثره. في فسخ عقد الإيجار وزوال حقوق من تلقوا عنه حقاً على العين المؤجرة (م ١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١).

(الطعن رقم ٣٧٨٤ لسنة ٦٤ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

١٦٤) الحكـــم بعـــدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قـــانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣. مؤداه. عدم جواز تنازل المحامـــي أو ورثـــته عن إيجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهـــن الحـــرة. انـــتهاء الحكـــم المطعون فيه إلى اعتبار تنازل المطعون ضده الأخير عن جزء من عين النزاع لزملائه المحامين صحيحاً وبالنسبة لغيرهم من أصحاب المهن الحرة باطلاً رغم أن التزامه بالامتناع عن التنازل عن العين المؤجرة لا يقبل التجزئة بطبيعته. مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٣٧٨٤ لسنة ٦٤ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

القاعدة:

إذ كانت المحكمة الدستورية العليا قد قضت بتاريخ ١٩٩٢/٥/٢٧ فـــي القضية رقم ٢٥ لسنة ١١ ق "دستورية" بعدم دستورية الفقرة الثانـــية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لســـنة ١٩٨٣ فيما قررته من جواز تنازل المحامي أو ورثته

عن إيجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة أو مباشرة حـــرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة وما يرتبه هذا النص مـــن آثـــار قانونية على التنازل المشار إليه. لما كان ذلك، وكان المطعـــون ضـــده الأخـــير الذي يمتهن المحاماة قد تنازل - بغير موافقة المؤجرين - عن جزء من العين المؤجرة للمطعون ضدهما الـــرابع والخامس اللذين يمتهنا مهنة أخرى - مهنة الطب - فإنه يكـــون قد أخل بالتزامه ويترتب على ذلك فسخ العقد بأكمله سواء بالنسبة لأجزاء العين المتنازل عنها لمن يعمل في ذات المهنة أو غـــيرهم وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر تنازل المطعون ضده الأخير لزملائه المحامين صحيحاً وبالنسبة لغيرهم مـــن أصـــحاب المهن الحرة باطلاً رغم أن التزامه بالامتناع عن التـــنازل عـــن العين المؤجرة لا يقبل التجزئة بطبيعته فإنه يكون معيبًا.

١٦٥) حق مستأجر المكان لمزاولة مهنة المحاماة أو ورثته في التنازل عنه. قصره على من يزاول نفس المهنة، سريان هذا التنازل في حـــق المؤجر طبقاً (م٥٥ ق ١٧ لسنة ١٩٨٣) تعلق ذلك بالنظام العام. عدم إخلاله بحق المالك في الحصول على ٥٠% من مقابل التنازل عن حق الانتفاع (م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) علة ذلك.

(الطعن رقم ٦٥٢٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٥)

١٦٦) تـــنازل المحامـــي المستأجر الأصلي وورثته من بعده عن عين

النزاع لشريكه المطعون ضده الأخير الذي يمتهن نفس المهنة. سريانه في حق الطاعن. قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت العلاقة الإيجارية بينهما. لا عيب.

(الطعن رقم ٦٥٢٤ لسنة ٦٣ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٥)

إشراك المستأجر لآخر معه في النشاط التجاري:

١٦٧) تمسك الطاعنين باستمرارهم كل في مباشرة نشاطه في محله وسدادهم الأجرة للشركة المطعون ضدها التي قبلتها منهم باسم المستأجر الأصلي دون اعتراض منها رغم علمها بتخارجه وتركه المحلات لهم بما في ذلك من دلالة على تنازل الشركة المطعون ضدها عن حقها في طلب الإخلاء. إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء استناداً إلى أن الشركة كانت تقبض الأجرة باسم المستأجر الأصلي وأن عقد الإيجار من عقود المدة مما يجيز لها طلب الإخلاء وقتما تشاء. خطأ وفساد في الاستدلال.

(الطعنان رقما ٧٥٧، ٦٩٤ لسنة ٦٧ ق ـ جلسة ١٩٩٩/١٠/٤)

١٦٨) إشراك مستأجر العين لآخرين معه في النشاط المالي والصناعي الذي يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهم. عدم انطوائه على معنى تخليه عنها. تنازله عن حقوقه المتولدة عن عقد الإيجار إلى الغير. أثره.

(الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٦٧ ق ـ جلسة ١٩٩٩/١٢/١٥)

١٦٩) إدخال المستأجر شريكاً معه في استغلال العين المؤجرة أو

إسناده إدارتها للغير. عدم اعتباره تأجيراً من الباطن أو نزولاً عن الإيجار.

(الطعن رقم ٢١٣٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)

١٧٠) الشركة. ماهيتها. تكوين المستأجر شركة مع آخرين ومباشرتها لنشاطها. لا تلازم بينه وبين مباشرة الشركاء لنشاطهم في العين المؤجرة. إدخال المستأجر ضمن حصته الحق في إجارة العين. أثره.

(الطعن رقم ٦٣٥٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

١٧١) تمسك المؤجرين بتنازل المستأجر الأصلي عن عين النزاع. تدليلهم على ذلك بما أقر به الأخير بعقد الشركة المبرم بينه وبين المتنازل إليه. ثبوت تضمن هذا العقد إقراراً بتنازل المستأجر الأصلي للشركة عن جميع حقوقه الممنوحة له بموجب عقد استئجاره. مؤداه. ثبوت واقعة التنازل عن عين النزاع دون إذن كتابي من المالك الموجب لإخلائها (م ١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١).

(الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

١٧٢) تمسك الطاعن الثاني بأنه لم يكن شريكاً في الشركة التي تكونت بين باقي الطاعنين في عين النزاع وباستمرار عقد الإيجار لصالحه باعتباره المستأجر الأصلي للعين مع الطاعن الأول وتدليله على ذلك بالمستندات. إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بالإخلاء تأسيساً على تخارج الطاعنين الأول والثاني من الشركة

التـــي تكونت بين جميع الطاعنين واعتباره ذلك تنازلاً عن العين المؤجـــرة. عــدم بيانه المصدر الذي استقى منه التخارج وإغفاله بحث دفاع الطاعن الثاني. قصور.

(الطعن رقم ١٧٨٧ لسنة ٦٨ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

١٧٣) الشركة. ماهيتها. تكوين المستأجر شركة مع آخر. لا تلازم بين نشأة الشركة ومباشرة نشاطها وبين وجود العين المؤجرة. شرطه. أن لا يكون حق الإجارة ضمن مقومات الشركة.

(الطعن رقم ٥٩٥٣ لسنة ٦٣ ق – جلسة ٢٠٠٠/٤/٥)

١٧٤) إشـــراك مســـتأجر العيـــن لآخرين معه في النشاط المالي الذي يباشــــره فـــيها عن طريق تكوين شركة بينهم. عدم انطوائه على معنى تخليه عنها. بقاء عقد الإيجار لصالح المستأجر وحده.

(الطعن رقم ٥٩٥٣ لسنة ٦٣ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٤/٥)

١٧٥) عدم تقديم مورث الطاعنين المستأجر للفاترينة محل النزاع حقه فـــي إجارتهـــا كحصـــة في رأس مال الشركة. مؤداه. فسخ عقد الشـــركة أو إنهائـــه. أثره. عودة العين إلى المستأجر دون توقف على انتهاء تصفية الشركة.

(الطعن رقم ٥٩٥٣ لسنة ٦٣ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٤/٥)

١٧٦) تمســـك الطاعـــن بشغله المحل - عين النزاع - بوصفه شريكاً للمســـتأجر الأصـــلي واســـتمراره في مباشرة نشاطه فيه وسداده أجرته للمطعون ضدهما وقبولهما ذلك رغم علمهما بتخارج ورثة

المستأجر الأصلي من الشركة وتنازلهم عن المحل له بما يعد تعبيراً صريحاً من المطعون ضدهما بقبولهما التعامل معه بحسبانه مستأجراً وتنازلهما عن حقهما في طلب الإخلاء. إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء استناداً إلى أن المطعون ضدهما قد تحفظا بالإنذار الموجه منهما للطاعن بصرف القيمة الايجارية المودعة لحسابهما خزانة المحكمة بعبارة لا تنال من اعترافهما الصريح في صدر إنذارهما بأنه موجه إليه بصفته مستأجراً لعين النزاع. فساد في الاستدلال.

(الطعن رقم ١٧٠٩ لسنة ٦٩ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

١٧٧) إشراك المستأجر لآخرين معه في استغلال العين المؤجرة عن طريق تكوين شركة جدية بينهم. بقاء عقد الإيجار قائماً لصالح المستأجر وحده. انقضاء الشركة. أثره. عودة العين إلى المستأجر الأصلي للإنفراد بمنفعتها. عدم جواز استمرار الشريك في البقاء بها. علة ذلك.

(الطعن رقم ٥٨٢١ لسنة ٦٣ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

١٧٨) إدخال المستأجر شركاء معه في النشاط الذي يباشره عن طريق تكوين شركة. عدم اشتراط ممارسة ذات النشاط الذي استؤجرت العين من أجله.

(الطعن رقم ٨١٥٨ لسنة ٦٤ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

١٧٩) الإخلاء للتأجير من الباطن أو التنازل أو الترك (م ١٨/ج ق

١٣٦ لسـنة ١٩٨١) شرطه. صدور تصرف من المستأجر نافذ ولازم لـه يكشف عن تخليه عن حقه في الانتفاع بالعين المؤجرة بتنازلـه عنه للغير من الباطن أو باتخاذه تصرفاً لا تدع ظروف الحـال شكاً في انصراف قصده إلى الاستغناء عنه نهائياً. مؤداه. الإيواء والاستضافة وإشراك الغير في النشاط أو توكيله في إدارة العمل. لا تعد كذلك.

(الطعنان رقما ١٢٦٦، ١٤٦٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/١٠)

القاعدة:

النص في المادة (١٨/ج) من قانون إيجار الأماكن رقم ١٣٦ لسنة ٨١ – يـدل على أن المشرع قد اشترط لتحقق سبب الإخلاء في هـذه الحالة أن يصدر من المستأجر تصرف لازم له يكشف عن استغنائه عن حقه في الانتفاع المقرر بعقد الإيجار إما بتنازل عن هذا الحق بيعاً أو هبة أو تأجيراً لهذا الحق إلى الغير من باطنه أو أن يكون ذلك باتخاذ تصرف لا تدع الظروف مجالاً للشك في أنه اسـتغنى عن هذا الحق بصفة نهائية أما عدا ذلك من التصرفات التـي لا تعـبر عن تخلي المستأجر عن الانتفاع بالعين المؤجرة علـى نحو نافذ ولازم مثل إشراك الغير في النشاط أو الإيواء أو الإستضافة أو إسناد الإدارة في العمل لوكيل أو عامل فكل ذلك لا يتحقق به هذا السبب من أسباب الإخلاء.

١٨٠) الوصـية. تصرف غير لازم للموصي. عدم نفاذها إلا بعد وفاته

مصراً عليها. مؤداه. للموصي الرجوع عنها صراحة أو دلالة قبل وفاتـــه. أثــره. عـــدم جواز اعتبار إيصاء المستأجر بنصيبه في الشركة إلى غيره تنازلاً عن الإيجار.

(الطعنان رقما ١٢٦٦، ١٤٦٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/١٠)

القاعدة:

الوصية - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - حسب الأصل - تصرف غير لازم للموصي ولا تنفذ إلا بعد وفاته مصراً عليها - ولا يترتــب عليها أي حق قبل الوفاة فيجوز للموصي أن يرجع عــنها صراحة أو دلالة بأي عبارة أو تصرف يدل بوضوح على أنــه غــير راغب في الإبقاء عليها وبالتالي فإن إيصاء المستأجر بنصــيبه فـــي الشــركة إلى غيره لا يعد تنازلاً عن الإيجار لأنه تصرف غير لازم وغير نافذ.

١٨١) تمســك الطاعن بصورية تخارجه من الشركة لصالح ابنه لستره وصــية عــدل عــنها. تدليله على ذلك وطلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباته. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون أن يواجه هذا الدفاع بما يقتضيه. قصور وإخلال بحق الدفاع.

(الطعنان رقما ١٢٦٦، ١٤٦٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/١٠)

بيع الجدك:

١٨٢) بــيع المســتأجر المــتجر أو المصــنع بالجدك. حق المالك في الحصول على نصف قيمة حق الإجارة من المشتري أو في شراء

العين المبيعة ذاتها متى سدد الثمن الذي تم به البيع مخصوماً منه النسبة المذكورة. (المادتان ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ و ٥٩٤ مدني).

(الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

١٨٣) حق مالك العقار في حالة بيع المتجر. نشوؤه بمجرد تمام البيع. عدم توقفه على إعلان المستأجر له. عدم اتباع المستأجر للإجراءات المنصوص عليها بالمادة (٢٠) ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. لا يرتب بطلان عقد البيع. بقاء حق المالك في استعمال خياره. علة ذلك.

(الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

١٨٤) ثبوت أن الشركة المؤجرة أقامت دعواها بطلب إلزام المطعون ضدهم بنسبة ٥٠% مقابل بيوع الجدك. مؤداه. سقوط حقها في طلب الإخلاء. قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان عقدي البيع بالجدك وإخلاء المطعون ضدهم استناداً إلى عدم اتباع المشترين للإجراءات المنصوص عليها بالمادة (٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) خطأ في القانون.

(الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

١٨٥) بيع المتجر أو المصنع. جوازه باعتباره منقولاً معنوياً يتضمن عناصر متعددة. عدم جواز سلخ المؤجر حق الإجارة عن باقي عناصر المتجر أو المصنع. حقه في حالة البيع في الحصول على نصف قيمة حق الإجارة أو في شراء العين المبيعة ذاتها متى سدد

الثمن الذي تم به البيع أو رسا به المزاد مخصوماً منه النسبة المذكورة.

(الطعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٦٨ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

١٨٦) حق مالك العقار في حالة بيع المتجر أو المصنع. نشوؤه بمجرد تمام البيع. عدم توقفه على إعلان المستأجر له. الإعلان. أثره. سريان الميعاد المسقط لحق المالك في الشراء. عدم الإعلان بالثمن الذي رسا به المزاد. لا يرتب بطلان إجراءات المزاد. بقاء حق المالك في استعمال خياره. علة ذلك.

(الطعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٦٨ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

١٨٧) قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان عقد بيع عين النزاع بالمزاد وبإخلاء الطاعن والمطعون ضده الثاني منها استناداً إلى حجية الحكم الذي قضى برفض دعوى الطاعن بإلزام المطعون ضده الأول بتحرير عقد إيجار لرسو المزاد عليه لعدم اتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة (٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) دون أن يتطرق إلى أثر البيع بالمزاد على حق المستأجر الأصلي أو المشتري في البقاء بالعين. خطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

١٨٨) حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع العين المؤجرة بالجدك أو التنازل عنها في الحصول على ٥٠% من ثمن المبيع أو مقابل التنازل. التزام المستأجر بإعلان المالك

بالثمن المعروض. مخالفة ذلك. أثره. بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المشتري أو المتنازل إليه. (المادتان ٢٠، ٢٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) لا أثر لذلك على بقاء عقد الإيجار الأصلي قائماً منتجاً لآثاره.

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٣ ق – جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

١٨٩) حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الإنتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن المبيع أو مقابل التنازل أو في شراء العين متى أنذر المستأجر برغبته في الشراء وأودع نصف الثمن خزينة المحكمة مخصوماً منه قيمة المنقولات (م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) سريان هذا النص على حالة بيع الصيدليات (م ٣١ ق ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدلة بق ٤٤ لسنة ١٩٨٢) لا يعتبر من ذلك العمل بالتعديل الأخير بعد سريان القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١. علة ذلك.

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٣ ق – جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

١٩٠) بطلان تصرف المستأجر في العين المؤجرة بطلاناً مطلقاً متى تم التعاقد بالمخالفة لأحكام القانون (م ٢٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) لا أثر له على حق المالك في شراء العين (م ٢٠) من القانون المذكور. علة ذلك.

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٣ ق – جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

١٩١) شراء المالك للعين المؤجرة وفقاً لنص المادة (٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) عــدم اعتباره مشترياً لها بالجدك. مؤداه. مباشرته لذات النشاط الذي كان قائماً بالعين. غير لازم.

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٣ ق – جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

١٩٢) دعوى الطاعنين كورثة لشقيقهم المستأجر الأصلي في الاستفادة من حكم المادة (٣١ ق ١٢٧ لسنة ١٩٥٥) المعدلة بالتصرف في الصيدلية. عدم تعلقها بمسألة من مسائل الأحوال الشخصية. تدخل النيابة العامة فيها. غير لازم.

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٣ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

١٩٣) مؤجــر العقــار دائــن للمستأجر وليس خلفًا له. اشتراط الحكم المطعون فيه أن يكون بيع المستأجر للعين المؤجرة بالجدك ثابت التاريخ للاحتجاج به قبله. خطأ.

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٤ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

القاعدة:

إذ كــان مؤجــر العقار ليس خلفاً للمستأجر بأي وجه من الوجوه وإنمــا هو مجرد دائن له، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا الــنظر واشــترط للإحتجاج على المؤجر أن يكون بيع المستأجر للعيــن المؤجرة بالجدك ثابت التاريخ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

١٩٤) بيع المستأجر المتجر أو المصنع. وجوب توافر الصفة التجارية للنشاط الذي يزاوله البائع وقت البيع (م ٥٩٤/٢ مدني).

(الطعن رقم ٧٧٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

١٩٥) المهنة أو الحرفة. قيامها على أساس المهارات الفنية أو الذهنية. إسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة. شرطه. استخدامه عمالاً أو آلات يضارب على عملهم أو إنتاج هذه الآلات. الشراء بغرض البيع من الأعمال التجارية ولو تم تجزئة الشئ أو إدخال تعديلات عليه. مؤداه. محل الجزارة من المحلات التجارية. جواز بيعه بالجدك. مخالفة ذلك. خطأ. علة ذلك.

(الطعن رقم ٧٧٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

القاعدة:

الضابط للتفرقة بين المكان المتخذ محلاً لنشاط تجاري والمكان المتخذ محلاً لنشاط مهني أو حرفي هو بطبيعة العمل ذاته فإن كان قوامه الاعتماد بصفة رئيسية على استغلال نشاط القائم بالعمل ومواهبه ومهاراته الفنية أو الذهنية أو اليدوية كان النشاط مهنياً أو حرفياً إلا إذا استخدم صاحب الحرفة عمالاً أو آلات وضارب على عمل هؤلاء العمال أو إنتاج تلك الآلات فيكتسب النشاط الصفة التجارية أما إذا كان قوام النشاط شراء أشياء لبيعها للعملاء حتى لو اقتضى الأمر تجزئتها أو إدخال تعديلات عليها كان النشاط تجارياً، لأن الصلة بين العملاء وصاحب المتجر تقوم

علـــى أساس جودة ما يبيعه ويكون ربحه بمقدار الفرق بين سعر الشراء وثمن البيع بينما تقوم الصلة بين العملاء وصاحب الحرفة أو المهـــنة علـــى أساس الثقة في المهارة أو الموهبة ويقدر ربحه بقـــيمة الجهـــد المبذول، وكانت محال الجزارة لا تعدو أن تكون أماكن لبيع اللحوم بالتجزئة ويحصل القائم بالنشاط على ربحه من الفرق بين سعري الشراء والبيع فإنها تكون من المتاجر. لما كان ذلـــك، وكـــان الحكـــم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلغاء الحكم المســـتأنف والإخـــلاء على مجرد القول بأن العين "محل الجزارة المبيع" ليست متجراً وإنما هي مكان لمباشرة الحرفة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

١٩٦) الحكم الصادر في الدعوى التي أقامتها الطاعنة الأولى وقطع في توافـــر شـــروط البـــيع بالجدك وانتهى إلى الإبقاء على الإجارة لصالحها كمشتريه بالجدك. صيرورته نهائياً قبل تسجيل المطعون ضدهما عقد شرائهما للعقار بعدم استئناف المالكتين السابقتين له. أثـــره. عـــدم جـــواز إثارة هذه المسألة في النزاع الماثل المردد بيـــنهما. انـــتهاء الحكم المطعون فيه إلى الإخلاء استناداً إلى أن المطعون ضدهما لم يختصما في الدعوى الأولى فلا يجوز الحكم حجية قبلهما. خطأ ومخالفة للقانون. علة ذلك.

(الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

١٩٧) حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر البيع بالجدك أو

التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% مـن ثمـن المبيع أو مقابل التنازل أو في شراء العين متى أنذر المستأجر برغبته في الشراء وأودع نصف الثمن خزانة المحكمة مخصـوماً مـنه قيمة ما بها من منقولات. (المادتان ٢٠، ٢٥ ق ١٣٦ لسـنة ١٩٨١) مطالبة المالك للمشتري مباشرة بنصف ثمن المبيع. أثره. عدم جواز الحكم ببطلان التنازل لعدم إخطاره بالثمن قبل إتمام البيع. علة ذلك.

(الطعن رقم ٧٦٨٤ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)

١٩٨) تمسـك المطعـون ضده – مالك العقار – بصفة احتياطية أمام محكمـة أول درجة ببطلان التنازل عن العين المؤجرة لعدم اتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة (٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) وأصلياً بحقه في نصف ثمن بيع العين. انحصار طلبه أمام محكمة الاستئناف في نصف ثمن المبيع. مؤداه. تنازله عن طلبه السابق أمام محكمة أول درجة. قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن لعدم اتباع الإجراءات المنصوص عليها بالمادة المذكورة. خطأ.

(الطعن رقم ٧٦٨٤ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)

١٩٩) حـق مالك العقار في حالة بيع المتجر أو المصنع في الحصول على نصف قيمة حق الإجارة أو في شراء العين المبيعة ذاتها متى سدد الثمن الذي تم به البيع مخصوماً منه النسبة المذكورة لشراؤه

بمجرد تمام البيع. عدم توقفه على إعلان المستأجر له. الإعلان. أثـره. سـريان الميعاد المسقط لحق المالك في الشراء (م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١).

(الطعن رقم ٩٠٢٦ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/٩/١٨)

٢٠٠) مطالـبة مـالك العقار في حالة بيع المتجر أو المصنع المشترى بنصف قيمة حق الإجارة. مؤداه. إجازته بيعه. إعلان رغبته في شـراء العين المبيعة. أثره. حلوله محل المشتري في كافة حقوق والتزامات البيع. عدم الاعتداد بإرادة المستأجر أو عدوله والمشتري منه عن البيع بعد إعلان المالك رغبته في الشراء. علة ذلك.

(الطعن رقم ٩٠٢٦ لسنة ٦٤ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٩/١٨)

القاعدة:

أن المقرر أن مجرد تمام البيع يهيء مركزاً قانونياً يرخص لمالك العقـار استعمال حقه بشقيه بإرادته المنفردة فإن طالب المشتري مباشـرة بنصف حق الإجارة بعد خصم قيمة المنقولات فقد أجاز البـيع، أما إذا أعلن رغبته في شراء العين المبيعة وأودع الثمن الـذي تـم به البيع مخصوماً منه تلك النسبة التي يستحقها المالك خـزانة المحكمة الجزئية المختصة خلال شهر من تاريخ إعلانه بالبـيع وفق ما نصت عليه المادة (٢٠) من قانون إيجار الأماكن ١٣٦ لسـنة ١٩٨١ حـل المالك محل المشتري في البيع بإرادته المنفردة وتحولت الصفقة إليه وأنتج البيع أثره فيما بين المستأجر

الأصلي والمالك فيكون له حقوق المشتري وعليه التزاماته سواء كان هذا الحلول رضاء أم قضاء دون عبرة بإرادة المستأجر الأصلي أو رغبته، ولا عبرة بعدوله والمشتري منه عن البيع بعد أن أعلن مالك العقار رغبته في الشراء ولم يشترط النص اقتران إعلان الرغبة بالإيداع ولم يسمح للمستأجر البائع بتقصير مدة الشهر وحق المالك مستمد من البيع الذي انعقد قبل اتخاذ المالك لإجراءات الحلول محل المشتري فلا يستقيم أن ينقضي حقه بمجرد عدول المستأجر عن البيع، ذلك أن هذه الحلول ليس عقداً يستوجب رضاء طرفيه وإنما يتم بقوة القانون وفي الأحوال التي يقررها.

تخارج من شركة بعد حكم الدستورية:

٢٠١) حيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية:

وحيث أن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن المطعون ضده الأول أقام على مورث الطاعنين الدعوى رقم ٢٢٢٨ لسنة ١٩٩٢ أمام محكمة أسيوط الابتدائية بطلب الحكم بإثبات العلاقة الإيجارية بينهما منذ ١٩٩٢/٣/١ وتحرير عقد إيجار عن العين المبينة بصحيفة الدعوى. وقال في بيان ذلك أن شقيقه استأجر منه "الدكان" محل النزاع – وكان شريكاً له في النشاط ثم تخارج شقيقه المستأجر الأصلي من الشركة واستمر هو في نشاطه في المحل. ولرفض مورث الطاعنين تحرير عقد إيجار له فقد أقام الدعوى – كما أقام مورث

الطاعنين على المطعون ضدهما الدعوى رقم ٢٧٤٠ لسنة ١٩٩٢ أمـام ذات المحكمـة بطلـب الحكـم بإخلاء الدكان محل النزاع والتسليم وقال في بيان ذلك أن المطعون ضده الأول استأجر منه "الدكـان" سالف الذكر بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٩٢/٣/١ إلا أنه فوجيء بالمطعون ضده الثاني يضع يده عليه بدون سند فأقام الدعوى. ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى وبعد أن أودع تقريره حكمت في الدعوى الأولى برفضها وفي الدعوى الثانية بالإخلاء والتسـليم – استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٥٧ لسـنة ٦٩ ق – أسيوط – وبتاريخ ١٩٩٤/١٢/٢٠ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وفي موضوع الدعوى الأولى رقم ٢٢٢٨ لسـنة ١٩٩٢ مدني أسيوط بإثبات العلاقة الإيجارية بين المطعون ضده الأول كمستأجر للعين محل النزاع وبين الطاعنين وفـي موضـوع الدعـوى الثانية رقم ٢٧٤٠ لسنة ١٩٩٢ مدني أسيوط برفضها – طعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق النقض – وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي بنقض الحكم المطعون فيه – وإذ عُـرض الطعـن علـى هذه المحكمة حددت جلسة لنظره وبجلسة المرافعة التزمت النيابة رأيها.

وحيـث أن المقرر في قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة النقض مـن تلقاء نفسها كما يجوز للخصوم وللنيابة العامة إثارة الأسباب المـتعلقة بالـنظام العـام ولـو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو في صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها

مــن الوقائع والأوراق التي سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هــذه الأسباب على الجزء المطعون فيه من الحكم وليس علــى جــزء آخر منه أو حكم سابق عليه لا يشمله الطعن وكان الــنص فــي المــادة (٤٩) مــن قانون المحكمة الدستورية العليا الصــادر بالقــانون رقــم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ المعدل بقرار رئيس الجمهوريــة بالقــانون رقــم ١٦٨ لســنة ١٩٩٨ على أن أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم ما لــم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر – على أن الحكم بعدم دستورية نــص ضــريبي لا يكون له في جميع الأحوال أثر مباشر – يدل علــى أنه يترتب على صدور حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص في قانون غير ضريبي أو لائحة – وعلى ما جــرى بــه قضاء هذه المحكمة وهيئتها العامة عدم جواز تطبيقه اعتــباراً من اليوم التالي لنشره في الجريدة الرسمية. وهذا الحكم ملــزم لجمــيع ســلطات الدولــة وللكافة – ويتعين على المحاكم باخــتلاف أنواعهــا ودرجاتها أن تمتنع عن تطبيقه على الوقائع والمراكز القانونية المطروحة عليها ولو كانت سابقة على صدور الحكم بعدم الدستورية باعتباره قضاءاً كاشفاً عن عيب لحق النص منذ نشأته بما ينفي صلاحيته لترتيب أي أثر من تاريخ نفاذ النص ولازم ذلــك أن الحكــم بعدم دستورية نص في القانون لا يجوز

تطبيقه من اليوم التالي لنشره مادام قد أدرك الدعوى أثناء نظر الطعن أمام محكمة النقض وهو أمر متعلق بالنظام العام تعمله المحكمة من تلقاء نفسها – وكانت المحكمة الدستورية العليا قد حكمت في القضية رقم ٤ لسنة ١٥ ق دستورية بتاريخ ١٩٩٦/٧/٦ والمنشور في الجريدة الرسمية بالعدد رقم ٢٨ بتاريخ ١٩٩٦/٧/٢٨ بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر وذلك فيما نصت عليه من استمرار شركاء المستأجر الأصلي للعين التي كان يزاول فيها نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنياً أو حرفياً في مباشرة ذات النشاط إلى هؤلاء الشركاء ومن ثم فقد أصبح هذا النص القانوني في تلك الخصوصية والمحكوم بعدم دستوريته لا يجوز تطبيقه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة وهيئتها العامة – اعتباراً من اليوم التالي لنشر الحكم في الجريدة الرسمية – مما مؤداه انحسار استمرار عقد الإيجار لصالح شركاء المستأجر في مباشرة ذات النشاط بعد تخليه عن العين المؤجرة – استناداً لنص المادة (٢/٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧. لما كان ذلك، وكان المطعون ضده الأول يستند في طلب ثبوت العلاقة الإيجارية بينه وبين الطاعنين عن العين محل النزاع إلى نص المادة (٢/٢٩) سالفة الإشارة – وإذ قضى الحكم المطعون فيه بإجابته لطلبه إعمالاً لهذا النص الذي حُكم بعدم دستوريته على ما سلف بيانه – فإنه يكون معيباً

ممــا يوجــب نقضه لهذا السبب المتعلق بالنظام العام دون حاجة لبحث كافة أسباب الطعن.

ولما تقدم وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه فإنه يتعين الحكم فــي موضــوع الاستئناف رقم ٦٩/٥٥٧ ق برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

لــــذلك

نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه وألزمت المطعون ضده الأول المصــروفات ومبلغ ثلاثين جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة. وحكمت فــي موضــوع الاستئناف رقم ٥٥٧ لسنة ٦٩ ق أسيوط برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفين المصاريف الاستئنافية ومبلغ عشرين جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة.

(الطعن رقم ١٣١٢ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠١/٣/٢٩)

٢٠٢) حيث أن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

وحيث أن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن المطعون ضدهم الخمسة الأول أقاموا على الطاعنين في الطعنين الدعوى رقم ١٠٩٢٤ لسنة ١٩٩٤ أمام محكمة جــنوب القاهــرة الابتدائــية بطلب الحكم بإخلاء الأماكن المبينة بالصــحيفة وعقود الإيجار المؤرخة ١٩٧٠/٥/٣١، ١٩٧٠/٨/١٢، ١٩٨٤/٤/٢٩ والتســليم، وقالوا بياناً لذلك أنه بموجب العقدين الأولين اســتأجر مــنهم عبدالحمــيد أحمد أمين المحلات أرقام ٢٠، ٢١

والملحق الخاص بهما، ١٩ بالعقار ٦، ٨ شارع البورصة الجديدة، وبتاريخ ١٩٧١/٨/١ تنازل عنها إلى الطاعن بصفته الشخصية وبموجب عقدي الإيجار المؤرخين ١٩٨٤/٤/٢٩ استأجر أيضاً دكان ملحق رقم ١١ وغرفة ملحق رقم ٢ للمحلات ١٩، ٢٠، ٢١، ٢٢ وبتاريخ ١٩٨٤/٧/٢١ قام الطاعن بتأجير جميع الأماكن المؤجرة إليه إلى المطعون ضده السادس – رمزي فؤاد زقلمه – بصفته ثم تنازل له عنها في ١٩٩٤/٤/٢ في صورة عقد تعديل للشركة تخارج وكريمتاه وحل محلهما علي كامل فريد بالمخالفة للحظر الوارد في العقد والقانون فأقاموا الدعوى، كما أقام المطعون ضده السادس دعوى فرعية بطلب إلزام المطعون ضدهم الخمسة الأول بتحرير عقد إيجار له عن محلات النزاع، ثم أقاموا الدعوى رقم ٣٤٠٨ لسنة ١٩٩٥ أمام ذات المحكمة بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقود التنازل عن عقود الإيجار لمحلات النزاع وإلزام المطعون ضدهم الخمسة الأول بتحرير عقود إيجار له بصفته عن تلك المحلات بذات شروط عقود الإيجار واحتياطياً اكتسابه بصفته ملكية مساحة المكانين المبينين بالصحيفة بالتقادم الطويل المكسب، ضمت المحكمة الدعويين ثم ندبت خبيراً وبعد أن أودع تقريره حكمت في الدعوى الأصلية بالإخلاء والتسليم وفي الدعوى الفرعية والمنضمة بالرفض، استأنف المطعون ضده السادس بصفته هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٨١٤ لسنة ١١٥ ق القاهرة، كما استأنفه الطاعن بالاستئناف رقم ٣٠١٩ لسنة ١١٦ ق

القاهــرة أمرت المحكمة بضم الاستئنافين وبتاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٨٦ قضــت برفضهما وبتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعن - السيد علي كامل محمد فريد - في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ١٩٤٦ لســنة ٧٠ ق، كما طعن - رمزي فؤاد زقلمه - في ذات الحكم بالطعن رقم ٢٠٨٥ لسنة ٧٠ ق، وإذ عرض الطعنان علي هذه المحكمة أمرت بضمها وبوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً حتى يفصل في موضوع الطعن، وحددت جلسة لنظرهما وقدمت النــيابة مذكــرة في كل طعن طلبت فيها نقض الحكم، وبالجلسة المحددة التزمت النيابة رأيها.

وحيــث أن مما ينعاه الطاعنان في الطعنين على الحكم المطعون فــيه مخالفــة القــانون والخطأ في تطبيقه والإخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت بالأوراق، وفي بيان ذلك يقولان، أنهما تمسكا أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بدفاع حاصلة أن التنازل الصادر من المستأجر -عبد الحميد أحمد أمين- عن عقدي الإيجار المؤرخين ١٩٧٠/٥/٣١، ١٩٧٠/٨/١٢ قد صدر للمطعون ضده السادس - رمــزي فــؤاد زقلمــه - بصــفته الشــريك المتضامن لشركة ميديتيرينــيان للســياحة والســفر وممثلاً لها فتكون الشركة هي المســتأجرة ولا يعد تخارجه منها وحلول الطاعن - رمزي فؤاد زقلمــه - محلــه فــيها تركاً للعين أو تأجيراً من الباطن وتأخذ الملاحق المؤجرة بالعقدين المؤرخين ١٩٨٤/٤/٢٩ حكم المحلات الرئيســية باعتــبار أن الفرع يتبع الأصل، وأن المطعون ضدهم

الخمس الأول قد تعاملوا في أكثر من مناسبة مع الشركة بصفتها المستأجرة ودللا على هذا الدفاع بما تضمنه الإخطار الصادر من المستأجر الأصلي للملاك في ١٩٧٠/١١/٢٥ بتنازله عن العقدين المؤرخين ١٩٧٠/٥/٣٠، ١٩٧٠/٨/١٢ للمطعون ضده السادس بصفته الشريك المتضامن والممثل القانوني للشركة، والخطابين الموجهين إلى الشركة المطعون ضدها ممثلة في شخص الأخير بتاريخ ١٩٩٣/٤/٢٠ بخصوص إضافة زيادة الأجرة الخاصة بالملحق رقم ١، ٢ موضوع عقدي الإيجار المؤرخين ١٩٨٤/٤/٢٩ المقررة بالقانونين ١٣٦ لسنة ١٩٨١، ٦ لسنة ١٩٩٧ عن أعيان النزاع جميعها مما يعد موافقة منهم على استمرار العلاقة الإيجارية بينهم وبين الشركة، إلا أن الحكم المطعون فيه التفت عن هذا الدفاع المؤيد بالمستندات – إيراداً أو رداً رغم أنه دفاع جوهري بما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعي سديد، ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً في النتيجة التي انتهت إليها المحكمة إذ يعتبر ذلك الإغفال قصوراً في أسباب الحكم الواقعية ومؤدى ذلك أنه إذا طُرح على المحكمة دفاع كان عليها أن تنظر في أثره في الدعوى لتقف على أثره في قضائها فإن لم تفعل كان حكمها قاصراً، كما أن من المقرر أيضاً أن التنازل عن الإيجار يتضمن نقل المستأجر لجميع حقوقه والتزاماته

المترتـــبة علـــى عقـــد الإيجار إلى شخص آخر يحل محله فيها، ويكـــون بهذه المثابة بيعاً أو هبة لحق المستأجر تبعاً لما إذا كان هذا التنازل بمقابل أو بدون مقابل. لما كان ذلك، وكان الطاعنان قـــد تمســـكا أمـــام محكمـــة الموضوع بأن المستأجر الأصلي – عبدالحمـــيد أحمـــد أميـــن – تـــنازل عن عقدي إيجار المحلات المؤرخين ١٩٧٠/٥/٣١، ١٩٧٠/٨/١٢ للمطعون ضده السادس – رمـــزي فـــؤاد زقلمـــه – بصـــفته الشريك المتضامن لشركة ميديتيرنيان للسياحة والممثل القانوني لها، وأن الملاحق المؤجرة بالعقديـــن المؤرخين ١٩٨٤/٤/٢٩ تأخذ حكم المحلات الرئيسية باعتبارها فرعاً يتبع الأصل وأن الملاك المطعون ضدهم الخمس الأول قد تعاملوا مع الشركة بصفتها المستأجرة، ودللا على صحة هـــذا الدفاع بالإخطار الصادر من المستأجر الأصلي في العقدين ســـالفي البـــيان إلى المؤجرة – مورثة المطعون ضدهم الخمسة الأول – المتضمن تنازله عن العقدين إلى المطعون ضده السادس بصفته الشريك المتضامن بتلك الشركة والممثل القانوني لها، وبما دونـــه المســـتأجر الأصلي على العقدين من أن التنازل صدر منه للمطعـــون ضـــده الســـادس طبقاً لذلك الإخطار، وكذا الخطابين المؤرخين ١٩٧٨/١/١٨، ١٩٩٣/٤/٢٠ الموجهين من الملاك إلى الشـــركة ممـــثلة فـــي شخص المطعون ضده السادس بخصوص إضـــافة زيـــادة الأجرة الخاصة بالملحق رقم ١، ٢٢ والتعديلات الجاريـــة بالمحلين رقمي ٢٠، ٢١ بما مؤداه انتفاء واقعة التنازل

عــن الإيجار بغير إذن المؤجر، وكان من شأن هذا الدفاع – إن صح – أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى، فإن الحكم المطعون فــيه إذ التفت عن تناول هذا الدفاع ولم يعن ببحثه أو تمحيصه أو الــرد علــيه فإنه يكون معيباً مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي الأسباب في الطعنين على أن يكون مع النقض الإحالة.

لــــذلك

نقضـــت المحكمة الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة اســتئناف القاهــرة، وألزمـــت المطعـــون ضدهم الخمس الأول المصـــروفات فـــي الطعنيـــن ومـــبلغ ثلاثين جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة.

(الطعنين رقمي ١٩٤٦، ٢٠٨٥ لسنة ٧٠ ق جلسة ٢٠٠١/١٠/١٨)

وأيضاً في التخارج من الشركة :

٢٠٣) حيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث أن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل في أن الطاعن وآخر – توفيق محمد عابدين – أدخل في الطعن أقاما على المطعون ضدهم الدعوى رقم ١٢٦٧٩ لســنة ١٩٩٠ أمـــام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بفســخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٨٥/٦/١ والإخلاء والتسليم وقالا بــياناً لذلــك أنه بموجب ذلك العقد استأجر المطعون ضده الأول

منهما عين النزاع بقصد استعمالها في تجارة قطع غيار السيارات وإذ تـــنازل المذكــور عنها للمطعون ضدهما الثاني والثالث دون موافقـــتهما بالمخالفـــة للمادة (١٨/ج) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فقــد أقامـــا الدعوى. ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره حكمت برفض الدعوى. استأنف الطاعن والخصم المدخل هـــذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٨٧٢ لسنة ١١٠ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٩٤/٥/٩ قضت المحكمة بالتأييد. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي بنقض الحكم المطعـــون فـــيه وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيـــث أن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب وفي بيان ذلـــك يقول أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بتأييد حكم محكمة الدرجة الأولى برفض دعوى الإخلاء على أنه يجوز للمستأجر أن يدخـــل معـــه شركاء في استغلال العين المؤجرة وأغفل التعرض لواقعـــة تخارج المستأجر الأصلي من الشركة وتخليه نهائياً عنها للمطعون ضدهما الثاني والثالث بغير موافقة الطاعنين وأثر ذلك التخارج على عقد الإيجار رغم ثبوته من المستندات المقدمة منهما في الدعوى ومما قرره المطعون ضده الثاني ووكيله أمام الخبير بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيــث أن هــذا النعـــي سديد ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن قيام مستأجر العين بإشراك آخرين معه في النشاط المالي والصناعي الذي يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهم لا يعدو أن يكون متابعة من جانب المستأجر للإنتفاع بالعين فيما أجــرت من أجله بعد أن قدم رأسماله المستثمر حصصاً لآخرين على سبيل المشاركة في استغلال هذا المال المشترك ويكون شأن هــؤلاء الشركاء في شغل العين المؤجرة شأن المستأجر دون أن يــنطوي هــذا بذاته على معنى تخلي مستأجر العين عن حقه في الإنتفاع بها سواء كلها أو بعضها إلى شريكه في المشروع المالي بــأي طريق من طرق التخلي – إيجاراً كان من الباطن أو تنازلاً عــن الإيجـــار – لانتفاء مقتضى ذلك قانوناً، بل يظل عقد إيجار العيــن علـــى حاله قائماً لصالح المستأجر وحده ما لم يثبت بدليل آخر تخليه عن حقوقه المتولدة عن هذا العقد إلى الغير ومن ثم فلا يجــوز للمســتأجر التخلي عن حقوقه المتولدة عن هذا العقد إلى الغـــير بأي صورة من صور التخلي ولو كانت هذه الصورة تبعاً لتخارجه من عقد الشركة الذي أبرمه مع الغير ذلك أنه بالتخارج يتعين على المستأجر أن يعود إلى الإنفراد بمنفعة العين المؤجرة فــإذا مـــا ثبت أنه تخلى عن حقوقه فيها إلى الغير، ولو كان هذا الغير هو الشركة التي تخارج منها أو أحد الشركاء فيها، فإن هذا التخلي تقوم به إحدى صور الترك الذي يجيز للمؤجر طلب إخلاء العيــن عمــلاً بالمادة (٢٣/ب) من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩

المقابلــة للمادة (١٨/ج) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، وأنه لئــن كان استخلاص ترك المستأجر للعين المؤجرة وتخليه عنها للغــير أو نفــي ذلك هو من سلطة محكمة الموضوع إلا أن ذلك مشــروط بأن تقيم حكمها على أسباب سائغة تؤدي إلى ما انتهت إليه من نتيجة، ومن المقرر أيضاً أن المحكمة الدستورية قد قضت فــي حكمها المنشور بتاريخ ١٩٩٦/٧/٦ في القضية رقم ٤ لسنة ١٥ ق دستورية بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٢٩) مــن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما نصت عليه من استمرار عقد العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفــي لصــالح شركاء المستأجر في استعمالها عند تخليه عنها وبسقوط فقرتها الثالثة في مجال تطبيقها على هؤلاء الشركاء مما لازمــه العودة إلى الأصل المقرر في قوانين إيجار الأماكن وهو انفراد المستأجر بالمكان المؤجر وحظر تخليه عن عقد إيجاره إلى شركائه في استعماله أو غيرهم بغير تصريح من المالك. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه على قيام شركة بين المطعون ضده الأول وبين المطعون ضدهما الثانــي والثالــث بعيــن النزاع وتخارج المطعون ضده الأول – المستأجر الأصلي – من هذه الشركة وحلولهما محله في الإنتفاع بهــا دون أن ينطوي ذلك على معنى تخليه عنها فإنه يكون معيباً مما يوجب نقضه.

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم وكان الثابت من

الأوراق تخــارج المطعون ضده الأول من الشركة وتخليه نهائيا عن العين المؤجرة للمطعون ضدهما الثاني والثالث بعد أن استلم كافة حقوقه وسلم عقد الإيجار والمستندات الخاصة بمقر الشركة إليهما.

لــــذلك

نقضــت المحكمــة الحكم المطعون فيه وألزمت المطعون ضدهم المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة وحكمت في موضوع الاستئناف رقم ٢٨٧٢ لسنة ١١٠ ق القاهرة بإلغاء الحكم المســتأنف وفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٨٥/٦/١ وإخلاء عين النزاع والتسليم وألزمت المستأنف ضدهم المصاريف عن الدرجتين ومبلغ ثلاثين جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة.

(الطعن رقم ٦٤٦٣ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠١/٣/٢٢)

وأيضاً في التأجير من الباطن:

٢٠٤) ترخـيص المـالك للمستأجر بالتأجير من الباطن. وجوب إثباته بالكـتابة (م ١٨/ج ق ١٣٦ لسـنة ١٩٨١. التنازل الضمني عن الشرط المانع من التأجير. جواز إثباته بكافة طرق الإثبات.

(الطعن رقم ١٥٩٩ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٩)

٢٠٥) اســتخلاص موافقــة المؤجــر على التأجير من الباطن وتنازله الضمني عن حقه في طلب الإخلاء. واقع. خضوعه لتقدير محكمة الموضوع. شرطه.

(الطعن رقم ١٥٩٩ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٩)

(الطعن رقم ٢٥٨٨ لسنة ٦٧ ق – جلسة ١٩٩٩/٣/١٤)

٢٠٦) حق المؤجر في إخلاء المستأجر من العين المؤجرة للتأجير من الباطـــن أو التنازل عن الإيجار - تنازل المؤجر عنه صراحة أو ضمناً. عدم جواز العدول عنه أو الرجوع فيه.

(الطعن رقم ٢٥٤٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١١/١٦)

٢٠٧) التأجـــير مـــن الباطـــن. وروده على حق المستأجر الأصلي في الإنتفاع بالعين المؤجرة لا يسوغ للمستأجر من الباطن التحلل من التزاماته قبل المستأجر الأصلي بدعوى أنه ممنوع من التأجير من الباطن.

(الطعن رقم ١٠٦٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠١/١/٧)

٢٠٨) تمســك الطاعــن بأن العلاقة الإيجارية نشأت بينه وبين مورث المطعون ضدهما قبل العمل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وتحكمهــا المـــادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ التي قصـــرت حق طلب الإخلاء للتأجير من الباطن على المالك دون المستأجر الأصلي. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء استناداً إلى أن تأجير حجرة النزاع رخصة للمستأجر الأصلي بمقتضى نص المادة (٤٠) المقضي بعدم دستوريتها. خطأ.

(الطعن رقم ١٠٦٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠١/١/٧)

٢٠٩) اســـتخلاص التنازل الضمني عن الشرط المانع من الإيجار من أدلـــة الدعـــوى والقرائـــن المطـــروحة فيها. من سلطة محكمة الموضـــوع. شـــرطه. أن يكـــون استخلاصها سائغاً ومؤدياً إلى

النتيجة التي انتهت إليها وله مأخذه من الأوراق.

(الطعن رقم ٦٢٩٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠١/٢/٢٢)

٢١٠) التأجير من الباطن. تحريمه في ظل تشريعات إيجار الأماكن بغير إذن كتابي صريح من المالك. موافقة المالك. أثرها. عدم الخضوع للقيود الواردة بنص المادة (٤٠) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضي بعدم دستوريته.

(الطعن رقم ٢٣٣٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠١/٣/١١)

٢١١) استخلاص الحكم المطعون فيه الموافقة الضمنية على التأجير من الباطن. مؤداه. عدم جواز الاستناد إلى نص المادة (٤٠) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولو في ظل العمل بها. مخالفة ذلك. خطأ وفساد في الاستدلال.

(الطعن رقم ٢٣٣٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠١/٣/١١)

٢١٢) استخلاص التأجير من الباطن من عدمه. من سلطة محكمة الموضوع. شرطه. أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة.

(الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٧٠ ق - جلسة ٢٠٠١/٣/٢١)

٢١٣) إقامة الحكم قضاءه بالإخلاء للتأجير من الباطن على عدة قرائن مجتمعة منها صورة عقد إيجار العين للغير وإنذار موجه من الطاعن للمطعون ضده برغبته في تأجير العين مفروشة. جحد الطاعن لصورة عقد الإيجار وعدم كفاية الإنذار على ثبوت واقعة التأجير. عدم بيان الحكم أثر هاتين القرينتين في تكوين عقيدة

المحكمة. خطأ وفساد في الاستدلال.

(الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٧٠ ق - جلسة ٢٠٠١/٣/٢١)

٢١٤) دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن. وجوب اختصام مالك العقار في مرحلة الطعن بالنقض الذي تحقق سبب الانقطاع في شأنه بوفاته. قعود الطاعن عن اختصام ورثته رغم تكليفه بذلك. أثره. وجوب الحكم بانقطاع سير الخصومة.

(الطعن رقم ٨٣١٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠١/٣/٢٥)

٢١٥) منع المستأجر من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار دون إذن كتابي. حق مقرر لمصلحة المؤجر. جواز تنازله عنه صراحة أو ضمناً. عدم جواز العدول عنه من المؤجر أو خلفه. (م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١).

(الطعن رقم ٢٢٩٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠١/٤/١٨)

٢١٦) الإيصال الصادر من المؤجر بتقاضي الأجرة مضافاً إليها الزيادة القانونية مقابل التأجير من الباطن. اعتباره تصريحاً للمستأجر بهذا التأجير. شرطه. ألا يكون التأجير من الباطن استعمالاً لإحدى الرخص التي أجازها له المشرع استثناء من الحظر الوارد في القانون.

(الطعن رقم ٢٢٩٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠١/٤/١٨)

٢١٧) وجوب حصول المستأجر على إذن كتابي صريح من المالك بالتأجير من الباطن (م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المقابلة للمادة ٣١/ب ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) جواز إثبات موافقة المالك الضمنية

بكافة طرق الإثبات.

(الطعن رقم ٩٧١ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/٦)

٢١٨) التصـــريح الكتابـــي للمســـتأجر بالتأجير من الباطن كسكن دون الـــرجوع إلى الملاك. حوالة عقد الإيجار إلى الخلف. أثره. نفاذ الإذن في حق المطعون ضده. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء للتأجير من الباطن دون أن يعن ببحث حوالة الحق وما تشير إليه من دلالة. قصور ومخالفة للثابت بالأوراق.

(الطعن رقم ٩٧١ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/٦)

٢١٩) حق المؤجر في طلب الإخلاء للتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن. جواز تنازله عنه صراحة أو ضمناً باتخاذ موقف لا تدع ظـــروف الحال شكاً في دلالته للمستأجر إثبات هذا التنازل بكافة طرق الإثبات.

(الطعنان رقمي ٤٢٦، ٥٤٦ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/١١)

(الطعن رقم ١٥٤ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/١/٨)

(الطعن رقم ١٧٠٩ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٢٢٠) تقديـــر الظروف الملابسة التي تحيط بتراخي المؤجر في طلب الإخـــلاء للتـــنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن. من سلطة محكمة الموضوع. شرطه. أن يكون استخلاصها سائغاً.

(الطعنان رقمي ٤٢٦، ٥٤٦ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/١١)

٢٢١) تمســـك الطاعنيـــن باســـتئجارهم عيـــن النزاع من الباطن من

المستأجرة الأصلية وشغلهم لها لمدة ستة عشر عاماً وحتى تاريخ رفع دعوى الإخلاء بعلم من المطعون ضدهما الأول والثانية ومورثتهما – المؤجرة الأصلية – وسدادهم أجرتها طوال تلك المدة دون اعتراض منهم بما يفيد تنازلهم عن حقهم في طلب الإخلاء وتدليلهم على ذلك بالمستندات وتقرير الخبير، إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء تأسيساً على عدم ثبوت علم المطعون ضدهما الأول والثانية بشغلهم العين من الباطن. فساد في الاستدلال ومخالفة للثابت بالأوراق.

(الطعنان رقمي ٤٢٦، ٥٤٦ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/١١)

٢٢٢) دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن. عدم قابليتها للتجزئة بحسب طبيعة المحل فيها. قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلاً دون اختصام بعض المحكوم لهم الذين لم يتدخلوا في الاستئناف ولم تأمر المحكمة باختصامهم. أثره. بطلان الحكم.

(الطعن رقم ٣٦٠٤ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/١٤)

وفي ترك العين المؤجرة:

٢٢٣) ترك المستأجر العين المؤجرة (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) المقصود به. تعبيره عن إرادته في التخلي عنها. جواز أن يكون صريحاً أو ضمنياً. تنازل المستأجر عن الإيجار لأحد أقاربه يعد تعبيراً صريحاً عن التخلي ينتج أثره دون إعلان المؤجر به أو قبوله له.

(الطعن رقم ١٠١٢٩ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٥)

٢٢٤) ترك العين المؤجرة. عنصراه. هجر المستأجر الإقامة فيها على وجه نهائي بنية تخليه عن العلاقة الإيجارية.

(الطعن رقم ٢١٤٧ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٩)

٢٢٥) تعبير المستأجر عن إرادته في التخلي عن العين المؤجرة. جواز أن يكـون صريحاً أو ضمنياً باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على انصراف قصده إليه.

(الطعن رقم ٢١٤٧ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٩)

٢٢٦) اسـتخلاص التخلـي عن العين المؤجرة أو نفيه. واقع. استقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة.

(الطعن رقم ٢١٤٧ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٩)

٢٢٧) لا تثريـب علـى المستأجر إن هو لم ينتفع بالعين المؤجرة فعلاً مادام قائماً بتنفيذ التزاماته قبل المؤجر.

(الطعن رقم ٢١٤٧ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٩)

٢٢٨) تمسك الطاعن بعدم تركه عين النزاع وانتظامه في سداد أجرتها. دفاع جوهري. استخلاص الحكم المطعون فيه ترك الطاعن لشقة النزاع من مجرد إقامته في مسكن آخر أخذاً بأقوال شاهدي المطعون ضـده وثبوت عنوانه الآخر بصورتي شهادتي ميلاد نجليه وشهادتي وفـاة والديه واستلامه إنذاراً على ذات العنوان وقضاؤه بالإخلاء دون أن يعرض لذلك الدفاع. قصور وفساد في الاستدلال.

(الطعن رقم ٢١٤٧ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٩)

٢٢٩) سماح المستأجرة لشقيقها بمشاركتها في استعمال العين المؤجرة لعدم زواجها. لا يعتبر بمجرده تخلياً له عنها. لا يغير منه تركيب عداد الإنارة بإسمه لسفرها. مخالفة ذلك. خطأ.

(الطعن رقم ١٠١١٤ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠١/١/٢٨)

٢٣٠) مغـــادرة المســـتأجر البلاد ولو كانت نهائية. لا تعني تخليه عن الإقامـــة بالعين المؤجرة ما لم يفصح عن إرادته في إنهاء العلاقة الإيجارية.

(الطعن رقم ٥٣٧ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٣/٢٥)

٢٣١) إثـــبات أو نفي ترك المستأجر للعين المؤجرة. من مسائل الواقع. اســـتقلال محكمـــة الموضوع بتقديرها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة.

(الطعن رقم ٧٠٣٩ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠١/٤/١٥)

٢٣٢) استخلاص الحكم المطعون فيه ترك مورث الطاعنة شقة النزاع علـــى مجرد بطلان الإقرار الصادر من المطعون ضدهما الأول والثانـــية بتركها وتركيب المطعون ضده الأول تليفون في غيبته دون الـــرد علـــى ما تمسك به مورث الطاعنة من عدم تركه لها وسداده أجرتها وأن إقامة المطعون ضدهما بها بقصد التردد عليها وحراستها. قصور.

(الطعن رقم ٧٠٣٩ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠١/٤/١٥)

٢٣٣) تـــرك العين المؤجرة. شرطه. هجر المستأجر الإقامة فيها على

وجــه نهائي بنية تخليه عن العلاقة الإيجارية طواعية واختيارا. تخلــف ذلك. أثره. عدم تحققه في معنى المادة (٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

(الطعن رقم ٣٤٣٩ لسنة ٦٢ ق – جلسة ٢٠٠١/٥/٣١)

٢٣٤) استخلاص ترك المستأجر للعين المؤجرة. واقع. استقلال محكمة الموضــوع بــتقديره. شرطه. أن يكون تحصيلها سائغاً متفقاً مع النتيجة التي انتهت إليها.

(الطعن رقم ١٦١٩ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/١٣)

وفي التنازل عن الإيجار:

٢٣٥) تمســك الطاعــن بأن الهيئة المطعون ضدها وافقت ضمناً على تنازل المطعون ضده الأول – المستأجر الأصلي – له عين النزاع وأنــه اســتمر مقــيماً بهــا أكثر من ثماني وعشرين عاماً دون اعتراض منها ودلل على ذلك بالمستندات. قضاء الحكم المطعون فيه بطرد الطاعن وبرفض تحرير عقد إيجار له استناداً على عدم وجــود موافقــة صريحة أو ضمنية من الهيئة على التنازل وأن العلاقة الإيجارية بين المطعون ضده الأول والهيئة لازالت قائمة وبما لا يواجه هذا الدفاع. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ١٥٩٩ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٩)

٢٣٦) التــنازل عــن الإيجــار ماهيــته. نقل المستأجر لجميع حقوقه والتزاماته المترتبة على عقد الإيجار إلى شخص آخر يحل محله

فيها. اعتباره بيعاً إذا كان بمقابل وهبة إذا كان دون مقابل. إبداء المستأجر رغبته في إنهاء العقد. قيامه بتسليم العين المؤجرة إلى المؤجرة أو خلفه أو لأحد الملاك على الشيوع. لا يعد تنازلاً عن الإجارة. مؤداه. عدم انتقال العلاقة الإيجارية لأي منهم. علة ذلك.

(الطعن رقم ١٠١٦٥ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/١٦)

٢٣٧) إقامة المطعون ضدهن الدعوى بطلب إخلاء الطاعن من العين محل النزاع لتنازل المطعون ضده الأخير له عنها دون موافقتهن. تمسك الطاعن لتأسيسه شركة من الأخير وشرائه حصة شائعة في عقار النزاع وتخلي المستأجر الأصلي له عن العين المؤجرة باعتباره أحد الملاك على الشيوع. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون أن يواجه هذا الدفاع. قصور.

(الطعن رقم ١٠١٦٥ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/١٦)

٢٣٨) تمسك الطاعن بعلم المطعون ضدهم الستة الأوائل – الملاك – بتنازل المستأجر الأصلي عن عين النزاع لأخرى وبتنازل الأخيرة له عنها وشغله لها منذ ذلك التاريخ دون اعتراض منهم وحتى تاريخ إقامتهم لدعواهم ودلل على ذلك بإقامة المطعون ضدهم جميعاً بذات العقار الكائنة به عين النزاع وبتقاضي المطعون ضده الأول الأجرة التي أودعها خزينة العوائد بالضرائب العقارية وإقراره بقبضها بما يعد قبولاً ضمنياً منهم له كمستأجر وتنازلاً عن حقهم في طلب الإخلاء. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء استناداً إلى أن سكوت الملاك لفترة طويلة

واســتلام الأجــرة المودعة من الطاعن بعد رفضها لا يعد تنازلاً منهم عن الشرط المانع. فساد في الاستدلال.

(الطعن رقم ١٧٨٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٠)

٢٣٩) حق المؤجر في طلب الإخلاء للتنازل عن الإيجار. جواز تنازله عــنه صراحة أو ضمناً. للمستأجر إثبات هذا التنازل بكافة طرق الإثبات.

(الطعن رقم ١٥٤ لسنة ٧٠ ق - جلسة ٢٠٠١/١/٨)

٢٤٠) تقديــر الظروف الملابسة التي تحيط بتراخي المؤجر في طلب الإخــلاء للتــنازل عــن الإيجار. من سلطة محكمة الموضوع. شرطه. أن يكون استخلاصها سائغاً.

(الطعن رقم ١٥٤ لسنة ٧٠ ق - جلسة ٢٠٠١/١/٨)

٢٤١) قضــاء الحكــم المطعــون فــيه بالإخلاء استناداً إلى أن تنازل المطعــون ضــده الثاني للطاعنة عن العين المؤجرة لاحقاً على تطلــيقه بها. مستدلاً على ذلك بتاريخ الحكم بصحة توقيع الأول علــى الإقــرار بالتــنازل رغم خلوه من تاريخ تحريره وتضمن عباراته قيام الزوجية بينهما. فساد ومخالفة للثابت بالأوراق.

(الطعنان رقما ٨٠٨، ٢٣١٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠١/٢/٥)

٢٤٢) قبض المالك للأجرة من المتنازل إليه. أثره. قيام علاقة إيجارية جديدة مباشرة بينهما.

(الطعن رقم ٢٥٠٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠١/٢/٥)

٢٤٣) تمســك الطاعن بأن امتناعه عن تنفيذ التزامه بتسليم عين النزاع

للمطعـــون ضده الأول إعمالاً لحقه في الحبس لعدم تنفيذ الأخير الـــتزامه المقـــابل بسداد قيمة سند إذني موقع منه ودلل على ذلك بإقـــرار المطعـــون ضده الأول الثابت بصحيفة الدعوى. إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بإلزام الطاعن بتسليم عين النزاع المتنازل عنها للمطعون ضده الأول. خطأ.

(الطعن رقم ٥٨٩ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٢/٥)

٢٤٤) إقـــرار المطعون ضدها أمام محكمة أول درجة بتنازل الطاعنة عـــن العيـــن المؤجرة. مؤداه. ثبوت الإجارة ووقوع عبء إثبات التـــنازل علـــيها باعتبارها مدعية خلاف الظاهر عرضاً. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء استناداً إلى عجز الطاعنة عن إثبات استئجارها للعين. خطأ.

(الطعن رقم ١٦٨٨ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٢/٢٦)

٢٤٥) دعـــوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار دون إذن. هي دعوى بفسخ عقـــد الإيجار. وجوب اختصام المستأجر الأصلي أو ورثته فيها. علة ذلك.

(الطعن رقم ٧٦٧ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠١/٤/٤)

٢٤٦) تعبير المستأجر عن إرادته في التخلي عن العين المؤجرة. جواز أن يكـــون صـــريحاً أو ضمنياً. تنازله عن الإيجار لأحد أقاربه. تعبـــير صـــريح عـــن التخلي ينتج أثره دون توقف على إعلان المؤجر به أو قبوله له.

(الطعن رقم ٣٤٣٩ لسنة ٦٢ ق – جلسة ٢٠٠١/٥/٣١)

٢٤٧) فسخ عقد الإيجار للتنازل وترك العين المؤجرة. موضوع غير قابل للتجزئة بحسب طبيعة المحل فيه. وفاة المطعون ضده السادس أثناء نظر الاستئناف وقبل صدور الحكم المطعون فيه. عدم اختصام الطاعن ورثته في الطعن بالنقض رغم مثولهم في الاستئناف. أثره. بطلان الطعن. علة ذلك.

(الطعن رقم ١١٧٦ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠١/٥/٣١)

٢٤٨) إبداء المستأجر رغبته في إنهاء العقد. قيامه بتسليم العين المؤجرة إلى المؤجر أو خلفه أو أحد الملاك على الشيوع. عدم اعتباره تنازلاً عن الإجارة.

(الطعن رقم ١٥٩٥ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/٢٠)

وفي المساكنة:

٢٤٩) أن المشاركين للمستأجر في سكنى العين المؤجرة منذ بدء الإجارة في ظل القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ يثبت حقهم في الإنتفاع بها والبقاء فيها بعد وفاة المستأجر أو تركه لها ولو كانوا من غير الأقارب المنصوص عليهم في المادة (٢١) من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، وعدم أحقية المؤجر في إخلائهم منها طالماً لم تنقطع إقامتهم فيها. أمر مقرر قانوناً.

(الطعن رقم ٩٢٣ لسنة ٦٧ ق – جلسة ١٩٩٨/٢/٣٠)

٢٥٠) إن المساكنة التي تنشيء للمنتفعين بالعين المؤجرة حق البقاء بها

بعد وفاة المستأجر سواء كانوا من الأقارب الذين عددتهم المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة (٢١) من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩. أو من غيرهم مشروط بوجوب إقامتهم فيها منذ بدء الإجارة واستمرارها دون انقطاع، وتوافرها للساكن له أثره في حقه في البقاء في العين طوال مدة العقد والإنتفاع بالإمتداد القانوني بعد إنتهائها دون استلزام إقامة المستأجر الأصلي فيها، مصدر حقه في ذلك ما تعارف عليه الملاك من تحرير عقد الإيجار بإسم مستأجر واحد في حالة تعددهم عند استئجار عين واحدة.

(الطعن رقم ١٧١٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٨/٤/١٦)

٢٥١) إن عقد الإيجار لا ينتهي بوفاة المستأجر في ظل القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، بل يمتد للمقيمين معه إقامة مستقرة حتى الوفاة ولو كانوا من غير الورثة، والإنقطاع العارض عن الإقامة مهما استطالت مدته لا يحول دون قيامها طالماً لم يتخل المستفيد عنها صراحة أو ضمناً باتخاذه موقفاً لا تدع ظروف الحال شكاً في انصراف قصده إليه.

(الطعن رقم ٦٤٠٦ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٨/٥/٢٠)

وفي الاستضافة:

٢٥٢) إن المكان المؤجر يقتصر امتداده على مستأجره ومن يتبعونه ويخلوه من غيرهم، فلا يشمل الاستضافة.

(الطعن رقم ١٠٥٨ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٨/٧/١٣)

تعدد المستأجرين لعين واحدة بعقد باسم أحدهم:

٢٥٣) إن ثـبوت تعـدد المستأجرين لعين واحدة وانصراف نيتهم وقت التعاقد إلى كونهم جميعاً مستأجرين لهذه العين يرتب أثره القانوني، ولا يؤثر في ذلك كون العقد قد حرر باسم أحدهم دون الآخرين.

(الطعن رقم ١٧١٢ لسنة ٦٧ ق – جلسة ١٩٩٨/٤/١٦)

٢٥٤) حكـم نقض حديث – تقادم دعوى الفسخ بمضي المدة (خمسة عشـر عاماً) وذلك في الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٦٩ ق والصادر بجلسة ٧ من فبراير سنة ٢٠٠٠:

الوقائـــع

فـي يـوم ١٩٩٩/٣/١٠ طعـن بطـريق النقض في حكم محكمة استئناف الإسكندرية الصادر بتاريخ ١٩٩٩/٢/٢٧ في الاستئناف رقم ٤٤٧٦ لسـنة ٥٤ ق وذلـك بصحيفة طلب فيها الطاعنين الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع: بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة الاستئناف للفصل فيها مجدداً من دائرة أخرى.

وفي نفس اليوم أودع الطاعنين مذكرة شارحة.

وفي ١٩٩٩/٤/٤ أعلن المطعون ضدهم بصحيفة الطعن.

وفي ١٩٩٩/٤/١٨ أودع المطعون ضدهم مذكرة بدفاعهن مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن.

ثم أودعت النيابة مذكرتها وطلبت فيها نقض الحكم المطعون فيه.

وبجلسـة ١٩٩٩/١١/٢٢ عـرض الطعن على المحكمة في غرفة

المشورة فرأت أنه جدير بالنظر فحددت لنظره جلسة للمرافعة.

وبجلسة اليوم سمعت الدعوى أمام هذه الدائرة على ما هو مبين بمحضر الجلسة حيث صمم كل من محامي الطاعنين والنيابة على ما جاء بمذكرته – والمحكمة أرجأت إصدار الحكم لآخر الجلسة.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر/ خالد يحيى دراز نائب رئيس المحكمة والمرافعة وبعد المداولة حيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

حيث أن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٥٥٨٣ لسنة ١٩٩٦ مساكن الإسكندرية الابتدائية على الطاعنين بطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦١/١/١١ وبإخلائهم من المحل المبين بالأوراق لتنازل الطاعن الثاني إلى الطاعن الأول عن هذا العقد دون إذن من المالك السابق ولعدم توافر شروط البيع بالجدك، كما أقام الطاعن الأول دعوى فرعية علي المطعون ضدهم بطلب الحكم بإلزامهم بتحرير عقد إيجار له عن ذات العين لرضاء الملاك السابقين للعقار بالتنازل له عن عقد الإيجار. ومحكمة أول درجة حكمت في الدعوى الأصلية بالطلبات. وبرفض الدعوى الفرعية. استأنف الطاعنون هذا الحكم بالإستئناف رقم ٤٤٧٦ لسنة ٥٤ ق الإسكندرية وبتاريخ ١٩٩٩/٢/٢٧ قضت المحكمة بالتأييد، طعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق النقض

وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي بنقض الحكم وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ذلك أنهم تمسكوا بسقوط حق المطعون ضدهم في رفع دعوى الفسخ بمضي خمس عشرة سنة من تاريخ التنازل ودللوا على ذلك بالشهادة الصادرة من مصلحة الشهر العقاري والتوثيق بتاريخ ١٩٦٥/٣/١٤، في حين أن الدعوى رفعت سنة ١٩٩٦ فأطرح الحكم المطعون فيه دفعهم قولاً منه أن دعوى الفسخ لا تسقط بالتقادم مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعي سديد ذلك أنه من المقرر (أن التقادم المقترن بالحيازة لا يكسب للتمسك به إلا ما حازه من حقوق عينية فقط دون الحقوق الشخصية وذلك ما أصطلح على تسميته بالتقادم المكسب، أما التقادم المسقط للحقوق، وهو عدم استعمال صاحب الحق له مدة معينة فإنه يسقط الحقوق الشخصية والعينية على سواء باستثناء حق الملكية لأنه حق مؤبد، وكان النص في المادة (٣٧٤) من القانون المدني على أنه: "يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة فيما عدا الحالات التي ورد عنها نص خاص في القانون...." يدل على أن الالتزام وهو الحق الشخصي للدائن الذي يخوله مطالبة مدينه إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل وسائر الالتزامات التي مصدرها القانون تتقادم

كأصـــل عـــام بمضي خمس عشرة سنة ما لم يوجد نص خاص يخالف ذلـــك، باعتـــبار أن التقادم سبب لانقضاء الحقوق الشخصية أو العينية احـــتراماً للأوضـــاع المستقرة كأصل عام، أو اعتداداً بقرينة الوفاء أو جزاء لإهمال الدائن في حالات خاصة، والأصل أن يبدأ التقادم وعلى ما تقضـــي به المادة (٣٨١) من القانون المدني من تاريخ الاستحقاق ما لم يـــنص القـــانون على غير ذلك، فإذا كان ميعاد الاستحقاق متوقفاً على إرادة الدائن فإن مدة التقادم تسري من الوقت الذي يتمكن فيه الدائن من المطالـــبة بديـــنه، وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الدعوى بطلـــب فســـخ عقد الإيجار هي بطلب حق من الحقوق الشخصية التي ليســـت لها مدة خاصة تتقادم بها فإن تقادمها يكون بمضي خمس عشرة ســـنة من وقت نشأة الحق في الدعوى باعتباره التاريخ الذي يتمكن فيه الدائن من المطالبة بدينه. لما كان ذلك، وكان المطعون ضدهم قد أقاموا الدعوى بطلب فسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦١/١/١١ والإخلاء استناداً إلـــى تـــنازل الطاعـــن الثاني عن هذا العقد إلى الطاعن الأول بتاريخ ١٩٦٥/٣/٢٤، وكـــان الطاعـــنون قد تمسكوا بالتقادم، ودللوا على ذلك بالشهادة المنوه عنها بوجه النعي والمؤيدة له، وكان المطعون ضدهم قد رفعـــوا الدعوى بتاريخ ١٩٩٦/١٢/٩ بعد مضي أكثر من خمس عشرة ســـنة على ذلك التنازل، فأطرح الحكم دفاعهم وأقام قضاءه على مجرد القول: "أما عن الدفع بالتقادم فإن الحق المدعى به لا يكتسب ولا يسقط بمضـــي المدة" فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

لمـــا تقدم وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه، وكان من المسلم بيـــن طرفـــي الخصومة حلول الطاعن محل المستأجر الأصلي بتاريخ ١٩٦٥/٣/٢٤ وقـــد أقـــام المطعون ضدهم دعواهم بعد مضي أكثر من ١٥ سنة.

لـــذلك

نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه وحكمت بإلغاء الحكم المستأنف وبـــرفض الدعوى الأصلية وفي الدعوى الفرعية بإلزام المدعي عليهم بتحرير عقد إيجار للمدعي بذات شروط عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦١/١/١١ وألزمـــت المطعون ضدهم المصروفات ومصروفات هذا الطعن ومبلغ ستين جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة.

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

* * *

من أحكام محاكم الاستئناف

١) لمـــا كـــان من المقرر أن الإيصال الصادر من المؤجر بتعاطيه الأجـــرة مـــن المستأجر من الباطن أو المتنازل إليه بدون موافقة كتابـــية منه يعتبر في حد ذاته بمثابة موافقة منه على هذا التأجير مـــا لـــم يـــتحفظ المؤجر على قبوله الأجرة بما يفيد رفضه لعقد الإيجار الآخر. لما كان ذلك، وكان الثابت من الحافظة المقدمة من المستأنف الأول بجلسة ١٩٩٩/٥/١٨ أنه قدم بها إيصال مخالصة منســـوب صـــدوره للمؤجر من المستأنف ضدهم أولاً محرر في ١٩٩٩/٤/٢٢ تفيد استلامهم أجرة الجراج محل النزاع من المستأنفين حـــتى تاريخ ١٩٩٩/٤/٨. ولما كانت هذه المخالصة قد خلت من ثمـــة تحفـــظ للمؤجر في استلام الأجرة ومن ثم فإن هذا الاستلام للأجـــرة مـــن المؤجرين دون تحفظ منهم يضفي على المستأنفين وضـــع قانونـــي في حيازتهم للجراج محل النزاع بما تقضي معه المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى.

(الاستئنافين رقمي١٠٣١٩/١٠٤٥١/١١٥،١١٥/١١٥ق القاهرة جلسة ١٩٩٩/١١/١٠)

٢) وأيضـــاً – لما كان المستقر عليه في قضاء النقض هو أن الإيصال الصـــادر مـــن المؤجر بتقاضيه أجرة العين من المستأجر مضافاً إليها الزيادة المقررة مقابل تأجيره العين من الباطن يعتبر في حد ذاتـــه موافقة منه على هذا التأجير تقوم مقام الإذن الكتابي اللازم توافـــره وفقاً لنص المادة (١٨/ج) من القانون رقم ١٩٨١/١٣٦. ولمـــا كان ذلك، وكان الثابت من إيصالي سداد أجرة العين محل

النزاع عن شهري مايو ١٩٩٤ وديسمبر ١٩٩٥ أن المالك قد استلم القيمة الإيجارية للعين مضافاً إليها ٤٠٠% من الأجرة قيمة التأجير من الباطن كما هو ثابت بإيصال سداد الأجرة عن شهر مايو ١٩٩٤. بالإضافة إلى مطالبة المستأنف ضده للمستأنف الأول بهذه النسبة من الزيادة في الأجرة وهي ٤٠٠% في إنذار التكليف بالوفاء المقدم صورته بحافظة مستندات المستأنفين بالجلسة الأخيرة ...... ومن ثم يكون المستأنف ضده قد وافق على التأجير من الباطن وإذ خالف حكم محكمة أول درجة هذا النظر فإنه يكون متعين الإلغاء وهو ما تقضي به المحكمة والقضاء مجدداً برفض الدعوى لهذه الأسباب.

(الاستئناف رقم ١١٦/١١٦٤٧ ق القاهرة – جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)

٣) وحيث أنه وعن موضوع الاستئناف فتنوه المحكمة بداءة إلى أن الأثر المترتب على صدور حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم ١٨/١٤٩ قضائية (دستورية) بجلسة ١٩٩٧/١١/١٥ والذي قضى بعدم دستورية المادة (٤٠) من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ وبسقوط المادة (٤٥) من هذا القانون في مجال تطبيقها – هي أنه ألغى تلك الحالات المنصوص عليها بالمادة (٤٠) من القانون سالف الذكر والتي يجوز فيها للمستأجر التأجير مفروش بغير إذن من المؤجر إذا توافرت إحدى الحالات المنصوص عليها بالمادة المشار إليها. ومن ثم فقد عادت أحكام التأجير المفروش وجوازه من عدمه إلى القاعدة العامة وهي التي لا تجيزه إلا بموافقة كتابية

من المالك. ولما كان ذلك، وكان الثابت بالبند ٣٣ من عقد الإيجار سـند الدعوى والمؤرخ أول أبريل ١٩٧٥ أنه قد نص في الفقرة الأولـى منه على النموذج أنه: "لا يجوز للمستأجر أن يتنازل عن هذا الإيجار أو يسقط حقه فيه أو يعيره للغير أو يؤجره من الباطن كله أو بعضه مفروشاً أو غير مفروش دون إذن صريح كتابي من المؤجـر" وقد تم التصريح فعلاً للمستأنفة بموجب البند الثالث من ذات العقـد وبالمداد الأزرق على أن هذا العقد تم بإيجار قدره – ٢٥,٥٥٠ جنـيه – بمـا في ذلك العلاوة القانونية المقررة مقابل التصـريح للمسـتأجر بالتأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار والاسـتغلال التجاري والمياه الساخنة..." أي أن القيمة الإيجارية سالفة الذكر تمثل الأجرة الأصلية للشقة وقد عرضت المستأنفة ما يفيد أنها ٤,٢٥٠ جنيه مضافاً إليها علاوة مقابل استفادة المستأجر مـن مـيزة التأجـير من الباطن أو التنازل عن عقد الإيجار أو الاسـتغلال الـتجاري والمياه الساخنة كما جاء بنص البند الثالث سـالف الذكـر. ولما كان ذلك، وكان من المقرر أن التأجير من الباطـن هـو عقد يؤجر المستأجر بموجبه منفعة الشيء المؤجر المخولـة له بوصفه مستأجراً إلى آخر مقابل أجرة يحصل عليها مـنه فـإن الإيجـار مـن الباطن يعتبر صورة من صور انتفاع المسـتأجر الأصلي بالشيء المؤجر والتأجير المفروش هو إحدى هـذه الصـور. ومن ثم فإن التأجير المفروش لا يعدو أن يكون إحـدى صـور التأجير من الباطن. ولما كانت الشركة المستأنف

ضـــدها الأولى قد أذنت كتابة وكما سلف للمستأنفة المستأجرة في البـــند الثالث من عقد الإيجار المؤرخ أول أبريل ١٩٧٥ بالتأجير مـــن الباطـــن فـــإن ذلك ينصرف إلى كافة صورة ومنها التأجير المفـــروش وتكون دعواها لذلك بفسخ عقد الإيجار سالف الذكر على غـــير سند من الواقع أو القانون وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإن المحكمة تقضي بإلغائه والقضاء مجدداً برفض الدعوى.

(الاستئناف رقم ١١٦/٩٩١٩ ق القاهرة – جلسة ١٩٩٩/١١/١٠)

٤) لمـــا كـــان مـــن المقـــرر أن للمستأجر أن يدخل معه شركاء في اســـتغلال العيـــن المؤجـــرة أو أن يعهد إلى غيره بإدارة المحل المؤجـــر دون أن يكـــون في مثل هذه التصرفات إخلال بالشرط المـــانع من التأجير من الباطن إذ يعتبر العقد في هذه الحالة عقد شركة أو عقد إدارة أو استغلال لا تأجير من الباطن أو نزولاً عن الإيجـــار أو تركاً للعين وكان الثابت من تقرير الخبير المقدم أمام محكمـــة أول درجة والذي تطمئن إليه المحكمة أن الحائز الفعلي لأعيان النزاع هو الشركة المستأنف ضدها الأولى وأن المستأنف ضـــده الرابع يمارس نشاطه التجاري بعين النزاع بالمشاركة مع الشركة المستأنف ضدها اعتباراً من ١٩٩٨/١٠/١٠ وهو تاريخ عقـــد الإتفاق المحرر بين الشركة المستأنف ضدها الأولى والمستأنف ضـــده الأخـــير والذي بموجبه يقوم المستأنف ضده الأخير ببيع منتجاته بالمحل المؤجر على أن تكون من الأوصاف المثلية لنشاط الشركة كما نص على أن الإتفاق لا يعطي للمستأنف ضده الأخير

الحـــق في المساس بالإسم التجاري للشركة ولا يخوله أية حقوق على العين المؤجرة كحق الحيازة أو الإيجارة وإنما حقوقه قاصرة فقـــط على الإستعمال بعرض منتجاته ومن ثم فإن هذه المشاركة فـــي استغلال العين المؤجرة وقيام المستأنف ضده الأخير بإدارة المحـــل لا يعـــد تأجيراً من الباطن أو نزولاً عن الإيجار أو تركاً للعيـــن المؤجـــرة بصـــرف النظر عن إثارة المستأنف بصحيفة اســـتئنافه ومذكرة دفاعه عن شروط عقد الشركة باعتبار أن مثل هذه الشروط أو غيرها تخضع لاتفاق وإرادة الطرفين وقد انتهت المحكمة إلى أن عقد الاتفاق المؤرخ ١٩٩٨/١٠/١٠ لا يعد تنازلاً عن الإيجار أو تركاً للعين المؤجرة كما لا يعد تأجيراً من الباطن وتقضـــي المحكمة لذلك برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف للأسباب التي بنى عليها وللأسباب سالفة الذكر.

(الاستئناف رقم ١١٩/١٢٠٢ قضائية القاهرة جلسة ٢٠٠٢/٧/١٠)

وكانـــت المحكمة الابتدائية قد قضت برفض دعوى المدعي والتي أقامهـــا بطلب فسخ عقد الإيجار المحرر بينه وبين شركة .... لتأجـــيرها المحلات المؤجرة لها من الباطن وقد قضت بالرفض تأسيســـاً على أن بنود عقد الاتفاق بين الشركة المستأجرة والغير تشير إلى جدية عقد المشاركة بين الطرفين وانتفاء واقعة التأجير من الباطن وعدم تخلي المستأجر عن العين المؤجرة.

(الدعوى رقم١٩٩٨/١٨٤٧٧ إيجارات كلي جنوب القاهرة جلسة ٢٠٠١/١٢/١٠)

تطبيقات عملية مختلفة

١- في التنازل عن المنشآت الطبية وتأجير جزء منها :

تعريف المنشأة الطبية :

بتاريخ ٢٠ يونيو سنة ١٩٨١ صدر القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية ونص في المادة الأخيرة على أن ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به بعد ثلاثة أشهر من تاريخ نشره. وقد نشر فعلاً بالجريدة الرسمية العدد ٢٦ (تابع) في ٢٥ يونيو سنة ١٩٨١ أي عمل به اعتباراً من ١٩٨١/٩/٢٦.

وقد حدد في المادة الأولى منه المقصود بالمنشأة الطبية نص على أنه في تطبيق أحكام هذا القانون تعتبر منشأة طبية كل مكان أعد للكشف على المرضى أو علاجهم أو تمريضهم أو إقامة الناقهين وتشمل ما يلي:

أ- العيادة الخاصة :

وهي كل منشأة يملكها أو يستأجرها ويديرها طبيب أو طبيب أسنان كل حسب مهنته المرخص له في مزاولتها ومعدة لاستقبال المرضى ورعايتهم طبياً ويجوز أن يكون بها أسرة على ألا يتجاوز عددها ثلاثة أسرة.

ويجوز أن يساعده طبيب أو أكثر مرخص له في مزاولة المهنة من ذات التخصص.

ب- العيادة المشتركة :

وهي كل منشأة يملكها أو يستأجرها طبيب أو أكثر مرخص له في مزاولة المهنة ومعدة لاستقبال المرضى ورعايتهم طبياً.

ويجـــور أن يكـــون بها أسرة لا يتجاوز عددها خمسة أسرة ويعمل بالعيادة المشتركة أكثر من طبيب من تخصصات مختلفة تجمعهم إدارة مشتركة يكون أحدهم هو المدير الفني المسئول عن العيادة.

ويجـــوز الترخيص في إنشاء عيادة مشتركة لجمعية خيرية مسجلة فـــي وزارة الشئون الاجتماعية أو لهيئة عامة يكون من بين أغراضها إنشاء وإدارة هذه العيادة المشتركة أو شركة لعلاج العاملين بها على أن يديرها طبيب مرخص له بمزاولة المهنة.

ج- المستشفى الخاص:

وهي كل منشأة أعدت لاستقبال المرضى والكشف عليهم وعلاجهم ويوجـــد بهـــا أكـــثر من خمسة أسرة على أن يكون ذلك تحت إشراف وإدارة طبيب مرخص له بمزاولة المهنة.

د- دار النقاهة:

وهـــي كل منشأة أعدت لإقامة المرضى ورعايتهم طبياً أثناء فترة الـــنقاهة مـــن الأمراض على أن يكون ذلك تحت إشراف وإدارة طبيب مـــرخص لـــه بمزاولة المهنة. كما يعتبر صاحب المنشأة هو من صدر بإسمه ترخيص مزاولة نشاط المنشأة.

أثر وفاة مستأجر المنشأة الطبية أو تركه لها:

نصـــت المـــادة الخامسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشـــآت الطبـــية على أنه: "لا ينتهي عقد إيجار المنشأة الطبية بوفاة المســـتأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال

العيـــن بحسب الأحوال ويجوز له ولورثته من بعده التنازل عنها لطبيب مـــرخص له بمزاولة المهنة. وفي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقـــد إيجار لمن لهم حق في الاستمرار في شغل العين" وهذا النص إن هو إلا ترديد لذات المعنى الوارد بالمادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في فقرتها الثانية من المادة (٢٩) سالفة الذكر على أنه إذا كانت العيـــن مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهـــي العقـــد بوفـــاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين بحسب الأحوال.

كمـــا جـــاء في الفقرة الثالثة من ذات المادة على أنه: "وفي جميع الأحـــوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق في الاستمرار فـــي شغل العين ويلتزم هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بكافة أحكام العقد.

مسألة التضامن:

ذهـــب رأي بـــأن المادة (٣/٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تلـــزم الشاغلة بطريق التضامن بكافة أحكام العقد وحكمها عام بينما لم تـــنص المـــادة الخامســـة مـــن القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ على هذا التضامن وحكمها خاص ولاحق للمادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فينســـخ حكـــم هذه الأخيرة خصوصاً وأن التضامن لا يفترض وبالتالـــي يلـــتزم ورثـــة المستأجر وشركائه المستفيدين من حكم المادة الخامسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بكافة أحكام عقد الإيجار دون

تضـــامن بيـــنهم، وذلـــك بالرغم من عدم وجود وجه يبرر التفرقة بين الأطـــباء وغـــيرهم فـــي مسألة التضامن بينما ذهب رأى آخر إلى أنه بالرغم من أن نص المادة الخامسة في قانون المنشآت الطبية أحدث إلا أنـــه لا يـــرى في سكوته على التضامن إلغاء له حيث لا تعارض بين الـــنص علـــى مسألة في قانون معين والسكوت عنها في قانون لاحق وســـكوت المـــادة الخامســـة من قانون المنشآت الطبية عن إيراد حكم التضامن سببه أن هذا النص لم يقتصر على تنظيم مسألة الترك والوفاة فحسب بل شمل معها تجويز التنازل عن إيجار المنشأة الطبية.

استمرار عقد المنشأة الطبية :

عمـــلاً بنص المادة الخامسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ فإن عقـــد إيجـــار المنشـــأة الطبية لا ينتهي بوفاة المستأجر أو تركه للعين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين بحسب الأحوال.

والهـــدف من استمرار عقد الإيجار للمنشأة الطبية بالنسبة للشركاء هـــو تغليب الصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر حتى لا يتأثر نشـــاط المنشـــأة الطبـــية بوفاة المستأجر أو التنازل عنها وحتى تستمر المنشـــأة في تقديم خدماتها للجمهور وبالنسبة لورثة المستأجر فقد جاء الـــنص عامـــاً ولم يشترط احتراف الورثة أو أيهم ذات نشاط المورث المستأجر ومن ثم يكون من حق مستأجر المكان بسبب حرفته البقاء في العيـــن المؤجرة لمورثهم إن رغبوا في ذلك دون اشتراط احتراف أيهم لذات حرفة المورث.

تنازل المستأجر أو ورثته من بعده عن المنشأة الطبية:

أجـازت المادة الخامسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ لمستأجر المنشـأة الطبـية ولورثته من بعده التنازل لطبيب مرخص له بمزاولة المهـنة ويلـتزم المؤجـر بـتحرير عقد الإيجار للطبيب المتنازل إليه ويشترط لتطبيق هذا النص:

١) وجود عقد إيجار منصوص فيه على أن العين مؤجرة لاستعمالها منشـأة طبـية إذ أن تأجـير الشقق يكون للسكن فإذا لم يذكر في صـلب العقد أنها مؤجرة لاستعمالها منشأة طبية فإنه على مدعي ذلـك أن يثبـته لأنه إنما يثبت ما يخالف الأصل وله إثبات بكافة طرق الإثبات.

٢) إن رخصة التنازل عن الإيجار مقررة للطبيب المستأجر ولورثته فقـط وفق ما جاء بالمادة الخامسة وبالتالي فلا يجوز لغير هؤلاء أن يمارس هذه الأماكن كشريك في ممارسة المهنة مثلاً.

٣) أن يكـون التنازل لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة وفقاً لقانون المنشأة الطبية رقم ٥١ لسنة ١٩٨١.

هل يحق للمالك تقاضي ٥٠٪ من ثمن التنازل بعد خصم قيمة المنقولات؟

صدر القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وجاء بنص مستحدث هو نص المادة (٣٠) منه الذي نص على أنه يحق للمالك عند قيام المستأجر في الحـالات التي يجوز له فيها بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الإنـتفاع بـالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى الحصول

علـــى ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين.

وعلـــى المســـتأجر قبل إبرام الإتفاق إعلان المالك على يد محضر بالثمـــن مخصوماً منه نسبة ٥٠% المشار إليها خزانة المحكمة الجزئية الواقـــع فـــي دائـــرتها العقار إيداعاً مشروطاً بالتنازل عن عقد الإيجار وتسليم العين وذلك خلال شهر من تاريخ الإعلان.

وبانقضاء ذلك الأجل يجوز للمستأجر أن يبيع لغير المالك مع التزام المشتري بأن يؤدي للمالك مباشرة نسبة الـــ ٥٠% المشار إليها.

وقـــد ذهـــب رأي إلى أن هذا الحكم يسري على التنازل عن إيجار المنشأة الطبية باعتبار أن القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لاحق للقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١.

لأن العبرة بتاريخ صدور القانون وإن كان القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ عمل به في ١٩٨١/٧/٢١ قبل العمل بقانون المنشأة في ١٩٨١/٩/٢٦.

وبالتالـــي لا يجـــوز لمستأجر المنشأة الطبية أو ورثته التنازل عن إيجار المنشأة الطبية إلا بعد إعلان المالك بذلك على يد محضر ومرور شهر من تاريخ الإعلان.

ويقع باطلاً كل تنازل يتم بمخالفة هذا الحكم (م ٥ قانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١) مع تطبيق سائر أحكام المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لســـنة ١٩٨١ وفـــي ذلـــك أيضاً ذهب رأي إلى نص المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتي تعطي المالك في حالة التنازل عن

إيجـــار الأماكن المؤجرة للسكن أو لغير ذلك حق استرداد المكان بدفع ٥٠% مـــن ثمن بيع الجدك بعد خصم ثمن المنقولات أو الحصول على هـــذه الـــــ ٥٠% من المتنازل إليه واجبة التطبيق على تنازل مستأجر المنشـــأة الطبـــية أو ورثته في مقابل مالي بل إن هذه الحالة هي المثل الواضـــح لتجويز التنازل بناءاً على نص في القانون والتي تدخل تحت عموم نص المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، في الحالات التـــي يجوز التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى.

وسوف يثير هذا الاتجاه صعوبة في التطبيق خصوصاً في حالة ما إذا كان التنازل لطبيب بغير مقابل مادي.

ومن جهة أخرى فقد صرح المشرع لمستأجر المنشأة أو ورثته من بعـــده التـــنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة وإلزام المؤجر بـــتحرير عقد إيجار له، وذلك بهدف تحقيق الصالح العام للجمهور وهو استمرار المنشأة الطبية في تقديم خدماتها للجمهور.

فكيف يتفق ذلك مع حق المالك في شراء الوحدة المؤجرة بالشروط المنصـــوص عليها في المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، وفلي ذلك تعارض تشريعي واضح يحسن تدخل المشرع لحسمه، ونرى حلاً لذلك منع التنازل عن المنشأة لطبيب بدون مقابل مادي وحصر حق المـــالك في هذه الحالة في النسبة المستحقة له بموجب عقد المادة (٢٠) مـــن القـــانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، أي أن حقه بالمقابل المادي فقط

ـون المنشـــأة الطبـــية فـــي ذاتها. وذلك تحقيقاً للهدف من النص وهو استمرار المنشأة الطبية في تقديم خدماتها الطبية للجمهور.

وعمومـــاً فقـــد حسمت المحكمة الدستورية العليا الأمر وقضت في القضـــية رقم ١١ لسنة ١٦ قضائية دستورية بتاريخ ١٩٩٥/٧/٣ بعدم دستورية المادة (٥) من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ فيما انطوت عليه مـــن اســـتثناء تـــنازل الطبيب أو ورثته من بعده من حق إجارة العين المتخذة مقراً لعيادة طبيب مرخص له مزاولة المهنة من الخضوع لحكم المـــادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ومن ثم وإعمالاً لهذا الحكـــم فقد أصبح للمالك الحق في تقاضي ٥٠% من ثمن التنازل عن المنشأة الطبية بعد خصم قيمة المنقولات التي بها.

تأجير جزء من المنشأة الطبية:

أجازت المادة السادسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ في فقرتها الثانـــية لمن يستأجر عيادة خاصة أن يؤجر جزء منها لطبيب أو لأكثر للعمـــل معـــه في نفس المقر وبترخيص مستقل لكل منهم بموجب عقد تـــودع نســـخة مـــنه الـــنقابة الفرعية المختصة وفي هذه الحالة يكون المستأجر الأصلي ملزم بدفع زيادة قدرها ٧٠% من القيمة الإيجارية للمالك.

وفـــي جميع الأحوال يقتصر نشاط المنشأة على تخصيص الطبيب المرخص له طبقاً لجداول الإخصائيين والممارسين العاملين بالنقابة.

وهذا الحكم تطبيق خاص لما ورد بالمادة (٤٠/ب) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

وذهــب رأي محل اعتبارا إلى نص المادة السادسة من القانون رقم ٥١ لســنة ١٩٨١ فــي فقرته الثانية السالف الإشارة إليه خاص بحالة التأخــير الجزئــي خالياً، أما إذا أجر الطبيب جزء من عيادته مفروشاً تعيــن عليه أن يفي المالك بالنسبة القانونية المحددة في المادة (٤٥) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتي تختلف باختلاف تاريخ إنشاء المبنى أو الترخيص بإنشائه حسب الأحوال[١] وهذا الرأي هو المتفق مع روح التشريع والعدالة.

* * *

---

[١] الدكتور/ حمدي عبد الرحمن – المرجع السابق ص٣٧٥.

ومن أحكام محكمة النقض

١) النص في المادة الخامسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بشأن تنظيم المنشآت الطبية المعمول بها من ١٩٨١/١٠/١١ على أنه: "لا ينتهي عقد إيجار المنشآت الطبية بوفاة المستأجر أو تركه للعين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين بحسب الأحوال، ويجوز له ولورثته وشركائه في استعمال العين بحسب الأحوال، ويجوز له ولورثته من بعده التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة وفي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في الاستمرار في شغل العين" يدل على أن لمستأجر المنشأة الطبية التنازل عنها في أي وقت يشاء لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة وينتج هذا التنازل أثره في حق المؤجر ولو اعترض عليه فيظل عقد إيجار المنشأة قائماً ومستمراً لصالح المتنازل إليه وإذا كان المشرع قد حرص بهذا النص على الإبقاء على المنشآت الطبية حتى لا يتأثر نشاطها بوفاة شاغلها أو تنازله عنها لكي تستمر في أداء الخدمات الطبية وكان هذا الاعتبار يتعلق بالنظام العام لتجريم مخالفته بنص المادة (١٦) من نفس القانون فإن هذا الحكم يسري على واقعة الدعوى بأثر فوري.

(الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٤٨ ق – جلسة ١٩٨٢/٣/٣١)

٢) من المقرر أنه بصدور القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بشأن تنظيم

المنشـــآت الطبية المعمول به في ١٩٨١/١٠/١١ وما نصت عليه المـــادة الخامســـة منه من أنه لا ينتهي عقد إيجار المنشأة الطبية بوفاة المستأجر أو تركه للعين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في اســتعمال العين بحسب الأحوال ويجوز لورثته من بعده التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة وفي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في الاستمرار في شغل العيــن قــد أضحى لمستأجر المنشأة الطبية – وعلى ما جرى به قضـــاء هـــذه المحكمـــة – التنازل عنه في أي وقت يشاء لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة وينتج هذا التنازل أثره في حق المؤجر ولو اعترض عليه فيظل عقد إيجار المنشأة قائماً ومستمراً لصالح المتنازل إليه.

(الطعن رقم ٥١٨ لسنة ٤٨ ق – جلسة ١٩٨٢/٦/١٠)

٣) إذا كانــت علــة نــص المادة الخامسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ حرص المشرع على الإبقاء على المنشآت الطبية حتى لا يتأثر نشاطها بوفاة مستأجرها أو تنازله عنها لكي تستمر في أداء الخدمــات الطبية، وكان هذا الاعتبار يتعلق بالنظام العام بتجريم مخالفته بنص المادة (١٦) من ذات القانون وإذا لم يجحد الطاعن مــا هو ثابت بالأوراق من أن المكان المؤجر مستقل كعيادة طبية تنازل عنها مستأجرها إلى من يمارس ذات المهنة فإن مآل دعوى الطاعــن أمــام محكمة الموضوع حتماً هو الرفض لانطباق حكم القـــانون الجديـــد علـــيها بأثر فوري وبالتالي فإن النص لا يحقق

للطاعن سوى مصلحة نظيرة بحتة.

(الطعن رقم ٥١٨ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٢/٦/١٠)

٤) صدور القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية المعمول به ابتداء من ١٩٨١/٩/٢٦ إذ نصت مادته الأولى على أنه: "في تطبيق أحكام هذا القانون تعتبر منشأة طبية كل مكان أعد للكشف على المرضى أو علاجهم أو تمريضهم أو إقامة الناقهين وتشمل ما يأتي: (أ) العيادة الخاصة وهي كل منشأة يملكها أو يستأجرها ويديرها طبيب.." وإذ نصت مادته الخامسة على أن: "لا ينتهي عقد إيجار المنشأة الطبية بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين بحسب الأحوال ويجوز له ولورثته من بعده التنازل عنها لطبيب مرخص له مزاولة المهنة وفي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في الاستمرار في شغل العين" مما دلالته أنه لمستأجر المنشأة الطبية ولورثته من بعده التنازل عنها في أي وقت لطبيب وينتج عن هذا التنازل أثره في حق المؤجر فيظل عقد إيجار المنشأة قائماً ومستمراً لصالح المتنازل له تغليباً للصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر إذ حرص المشرع الإبقاء على المنشآت الطبية حتى لا يتأثر نشاطها بوفاة صاحبها أو تنازله عنها لكي تستمر في أداء الخدمات الطبية للمواطنين وهو اعتبار متعلق بالنظام العام لتجريم مخالفته بنص المادة (١٦) من ذات القانون.

(الطعن رقم ٧٥٢ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٤/٢/٢٢)

(الطعن رقم ١١٠٩ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٤/٦/٢٧)

٥) تنازل مستأجر العين الطبية عن أجزاء منها لمزاولة مهنة الطب فيها – إقامة الدعوى بالإخلاء في ظل القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وصدور القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أثناء نظرها – عدم الحكم بالإخلاء إعمالاً بحكم المادة (٤٠) من القانون الأخير.

(الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٤٥ ق – جلسة ١٩٨٤/٦/٦)

الجدك لا يسري على عيادات الأطباء:

٦) وفي ذلك قضت محكمة النقض أن: "لما كان العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون مما مؤداه التزام المستأجر باحترام الشرط الوارد في عقد الإيجار والذي يحظر عليه التنازل عن الإيجار وإلا حق عليه الجزاء المقرر لمخالفة ذلك في العقد أو في القانون وكان من الأصول التي تقوم عليها القوانين الاستثنائية الصادرة في شأن إيجار وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين حظر تأجير الأماكن المؤجرة من الباطن والتنازل عن الإيجار وترك المكان المؤجر إلى الغير بأي وجه من الوجوه بغير إذن كتابي صريح من المالك وتقرير الحق للمؤجر في حالة إخلال المستأجر بذلك في طلب إخلاء المكان المؤجر. وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن ما نصت عليه المادة الثانية من المادة (٥٩٤) من القانون المدني من أنه: "إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقد أنشيء به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود

الشـــرطِ المانع أن تقضي بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر ضرر محقق" إنما هو استثناء من الأصل المقـــرر وهـــو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الإجـــبار كـــان الدافـــع إلى تقريره حرص المشرع على استيفاء الـــرواج الـــتجاري متمثلاً في عدم توقف الاستثمار الصناعي أو التجاري بغض النظر عن شخص مالكه تغليباً للصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر. لما كان ما تقدم، فإن الاستثناء المقرر في الفقرة الثانية من المادة (٥٩٤) آنفة الذكر يكون مقصوراً على الأماكـــن الـــتي تمارس فيها الأعمال ذات الصفة التجارية والتي ينطـــبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواها من الأماكن الـــتي تمارس فيها المهن كعيادات الأطباء إذ تجرى فيها ممارسة مهـــنة مـــن قبيل الأعمال التجارية فهي في مفهوم قانون التجارة وإنمـــا تقوم أساساً على النشاط الذهني واستثمار الملكات الفكرية والمعلومـــات المكتسبة لصاحبها ولا تدر عليه ربحاً وأما يحصل مـــن جهـــة المـــبذول فـــيها على أجر يدخل في تقديره ظروفه الشخصـــية وظروف عمله والظروف العامة التي تحيط بممارسته لأعمال المهنة.

(الطعن رقم ٦٨٤ لسنة ٤٨ ق – جلسة ١٩٨٤/٦/٧)

٧) الـــنص فـــي المادة الخامسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ لم يشترط الإجارة لصالح المتنازل إليه سوى أن يكون طبيباً مرخص لـــه بمزاولة المهنة ولم تضع شرطاً بأن يكون مزاولاً بالفعل في

تاريخ التنازل.

(الطعن رقم ١٧١٨ لسنة ٥٢ ق – جلسة ١٩٨٩/١/٢٨)

٨) مستأجر المنشأة الطبية أحقية ورثته من بعده في التنازل عنها لطبيب تعلق ذلك بالنظام العام علة ذلك المواد (١، ٥، ١٠ ق ٥١ لسنة ١٩٨١).

(الطعن رقم ٤٨٦ لسنة ٥٢ ق – جلسة ١٩٨٩/٢/٢٦)

٩) عقد إيجار المنشأة الطبية امتداده لصالح ورثة المستأجر الأصلي دون اشتراط مشاركتهم له أو ممارسة أحدهم مهنة الطب ق٥١ لسنة ١٩٨١.

(الطعنان رقما ١٠٠ لسنة ٥٧ق، ٢٦٩٦ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٨٩/٤/١٩)

١٠) ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن لمستأجر المنشأة الطبية ولورثته من بعده التنازل عنها في أي وقت لطبيب وينتج هذا التنازل أثره في حق المؤجر فيظل عقد إيجار المنشأة قائماً ومستمراً لصالح المتنازل إليه تغليباً للصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر إذ حرص المشرع على الإبقاء على المنشآت الطبية حتى لا يتأثر نشاطها بوفاة صاحبها أو تنازله عنها لكي تستمر في أداء الخدمات الطبية للمواطنين وهو اعتبار متعلق بالنظام العام لتجريم مخالفته بنص المادة (١٦) من القانون ذاته وكان مؤدى ذلك أن ورثة الطبيب الذين يستمر لصالحهم عقد استئجار مكان عيادته الخاصة لا يكون لهم بموجب هذه الأحكام

حـــق تأجير هذا المكان من باطنهم إلى الغير لاستعماله في نشاط آخـــر دون إذن كتابي صريح من المالك وكان نص المادة (١٩) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لا يغير من هذا النظر. كما لا يغـــير منه أنه قضى لهم ضد المالك قبل ذلك باستمرار انتفاعهم بذلك العين خلفاً لمورثهم.

(الطعن رقم ١٢٦٢ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٩/٧/٢٥)

١١) صـــدور القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في تاريخ لاحق للقانون رقـــم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية وعموم نص المادة (٢٠) منه وإطلاقات. أثره. سريان المادة المذكورة على الحالات التـــي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حـــق الإنتاج بالعين المؤجرة لأغراض السكنى أو لغير أغراض الســـكنى بمـــا فيها حالة التنازل عن المنشآت الطبية متى استوفى الشروط المقررة قانوناً.

(الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٤/١١/١٦)

١٢) صـــدور القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في تاريخ لاحق للقانون رقـــم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية وعموم نص المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وإطلاقها. أثره. سريانها علـــى حالـــة التنازل عن المنشآت الطبية متى استوفت الشروط المقررة قانوناً. علة ذلك. يستوي ورود التنازل على المنشأة كلها أو حصة التنازل فيها.

(الطعن رقم ٢٧٧٠ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٤/١١/٢٠)

١٣) ثبوت تنازل المستأجر لمنشأة طبية في تاريخ سابق على سريان القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١. انتهاء الحكم المطعون فيه إلى بطلان التنازل لعدم اتباع إجراءات وأحكام المادة (٢٠) من القانون المذكور. خطأ.

(الطعن رقم ٧٤١١ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٥/١/٢)

١٤) مستأجر المنشأة الطبية. حقه في التنازل عنها في أي وقت يشاء لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة دون موافقة المؤجر.

(الطعون أرقام٥٣٣٤، ٥٦٤٤، ٥٦٧٣ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٥/٣/١٩)

١٥) مستأجر المنشأة الطبية حقه في التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة دون موافقة المؤجر - أثره - بقاء عقد الإيجار قائماً ومستمراً لصالح المتنازل إليه (م ٥ ق ٥١ لسنة ١٩٨١).

(الطعن رقم ٢٥٢٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٥/٤/٢٦)

١٦) **تأجير جزء من العيادة لطبيب آخر - وجوب سداد زيادة قدرها ٧٠% من القيمة الإيجارية للمالك:**

مفاد نص الفقرة الثانية من المادة السادسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ أن تحتسب الزيادة التي يلتزم المستأجر الأصلي للعيادة الخاصة بدفعها للمالك مقابل تأجير جزء منها لطبيب أو أكثر بنسبة مقدارها ٧٠% وإذا ورد النص في هذا الصدد عاماً مطلقاً فلا محل لتخصيصه أو تقييده باشتراط أن يزاول الطبيب المستأجر الأصلي للعيادة عمله في نفس الوقت مع الطبيب الذي

أجـــر نه جزءا منها أو أن يكون قد رخص لهما بمزاولة تخصص طبـــي واحـــد وإلا كان في ذلك استحداث لحكم مغاير لم يأت به الـــنص ولا يقـــدح فـــي ذلك ما نصت عليه المادة (١/أ) من هذا القـــانون مـــن أن: "العـــيادة الخاصـــة هي كل منشأة يملكها أو يســـتأجرها ويديـــرها طبيب...كل حسب مهنته المرخص له في مزاولتها ويجوز أن يساعده طبيب أو أكثر مرخص له في مزاولة المهـــنة مـــن ذات التخصص" أو ما نصت عليه الفقرتين الثانية والثالثة من المادة السادسة منه من أنه: "يجوز لمن يستأجر عيادة خاصـــة أن يؤجر جزءاً منها لطبيب أو أكثر للعمل معه في نفس المقـــر وبترخيص مستقل لكل منهم. وفي جميع الأحوال يقتصر نشـــاط المنشـــأة على تخصص الطبيب المرخص له طبقاً لجداول الإخصائيين والممارسين العاملين بالنقابة" أو ما ورد بعجز الفقرة "أ" مـــن المـــادة الأولـــى إنما ينصرف إلى الطبيب الذي يساعد المستأجر الأصلي للعيادة الخاصة أو المالك لها.

كمـــا أن ما ورد بالفقرة الثالثة من المادة السادسة مؤداه أن يكون نشـــاط العـــيادة الخاصـــة مقتصراً على التخصص المرخص به للطبيب الذي يزاول عمله بها سواء كان مستأجراً أصلياً للعيادة أو مستأجراً لجزء منها من الأخير.

(الطعن رقم ٤٤٥ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩٥/٢/٨)

١٧) أنـــه ولئـــن كانـــت قواعـــد الامتداد القانوني لعقد إيجار المكان

المستعمل كمنشأة طبية التي تضمنتها المادة (٢/٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة الخامسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية هي قواعد آمرة تتعلق بالنظام العام إلا أنه لا يجوز التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطها من واقع كان يجب طرحه على محكمة الموضوع هو التحقق من أن العين المؤجرة كانت تستعمل فعلاً – من وقت وفاة مستأجرها – كمنشأة طبية وأن المتمسك بامتداد العقد هو ممن يجوز استمرار عقد الإيجار لصالحهم وفقاً للقانون. لما كان ذلك، وكان الثابت أن الطعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بما يثيره بسبب النص عليه فإنه لا يقبل منه إثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة.

(الطعن رقم ١٢٨٩ لسنة ٥٣ ق – جلسة ١٩٨٩/٥/١٨)

تأجير جزء من العيادة لمكتب محامي – لا يسوغ الإخلاء:

١٨) لما كان مناط حق المستأجر في التأجير من الباطن في الحالة المنصوص عليها في الفقرة (ب) من المادة (٤٠) من قانون تأجير وبيع الأماكن الصادر برقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إذا كان مزاولاً لمهنة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة العامة وأجر جزءاً من المكان المؤجر له إلى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته هو أن يرد هذا التأجير من الباطن على جزء من المكان المؤجر فقط ولا يشمله كله. وإذا كانت المادة

الخامسة من قانون المنشآت الطبية الصادر برقم ٥١ لسنة ١٩٨١ يجــري نصها على أنه لا ينتهي عقد إيجار المنشأة الطبية بوفاة المســتأجر أو تــركه العيــن ويستمر لصالح ورثته وشركائه في اســتعمال العيــن بحســب الأحوال ويجوز له ولورثته من بعده التــنازل عــنها لطبيــب مــرخص له بمزاولة المهنة وفي جميع الأحــوال يلــتزم المؤجــر بــتحرير عقد إيجار لمن لهم حق في الاستمرار في شغل العين مفاده وعلى ما يبين من عبارات النص أنــه اشــترط تــنازل مستأجر المنشأة الطبية لطبيب مرخص له بمــزاولة المهنة ويكون إذا ما ارتأى المستأجر التنازل عن كامل المنشأة فإنه بذلك لا يعتبر مقيد لنص المادة (٤٠/ب) من القانون رقــم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليها لاختلاف حكم النصين وعدم تعارضهما بما لا يستحيل معه إعمالها معاً لورود كل منهما على محــل مغايــر للآخر إذ بينها تنظم المادة (٤٠/ب) سالفة البيان تأجير المستأجر المزاول لمهنة أو حرفة بجزء من المكان المؤجر لــه مــن الباطــن يتناول حكم المادة الخامسة من قانون المنشآت الطبيــية سالفة الذكر تنازل مستأجر المنشأة الطبية عن كامل هذه المنشــأة. لما كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن الثاني كان قد استأجر عين النزاع ليمارس فيها مهنة الطب وكانت العين من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه أجــر جــزءاً مــن العين للطاعنة الأولى والمطعون ضده الثاني لممارســة مهنة المحاماة فإن هذا التأجير لا يسوغ الإخلاء عملاً

بالمادة (٤٠/ب) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليها باعتبار أن مهنة المحاماة بطبيعتها غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة.

(الطعن رقم ٤١٠ لسنة ٥٤ ق – جلسة ١٦/١/١٩٩٤)

١٩) مفاد النص في المواد الأولى والخامسة والسادسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ الخاص بتنظيم المنشآت الطبية – يدل على أن لمستأجر المنشأة الطبية ولورثته من بعده التنازل عنها في أي وقت لطبيب وينتج هذا التنازل أثره في حق المؤجر فيظل عقد إيجار المنشأة قائماً ومستمراً لصالح المتنازل إليه تغليباً للصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر إذ حرص المشرع على الإبقاء على المنشآت الطبية حتى لا يتأثر نشاطها بوفاة صاحبها أو تنازله عنها لكي تستمر في أداء الخدمات الطبية للمواطنين وهو اعتبار متعلق بالنظام العام وأن مناط إعمال هذه الأحكام مرتبط بوجود المنشآت الطبية التي يملكها أو يستأجرها ويديرها طبيب مرخص له في مزاولة المهنة فإذا ما تغير الغرض المنصوص عليه في العقد إلى غرض مخالف قبل وفاته أو تركه لها فإنه لا محل للتذرع بما أثبت بعقد الإيجار غرضاً للاستعمال ولا محل للتحدي بأحكام القانون رقم ١ لسنة ١٩٨١.

(الطعن رقم ١٨٣٠ لسنة ٥٦ ق – جلسة ٩/١/١٩٩٢)

٢٠) نص المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ورد عاماً

مطلقاً ولاحقاً للقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ مؤداه سريانه على الحالات التي يجوز فيها التنازل عن المنشآت الطبية إعمالاً للمادة الخامسة من القانون الأخير.

(الطعن رقم ١٨٢٥ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩١/١١/١٧)

٢١) ورثة الطبيب الذين يستمر لصالحهم عقد استئجار مكان عيادته الخاصة لا يكون لهم الحق في تأجير هذا المكان من باطنهم إلى الغير لإستعمالهم في نشاط آخر دون إذن كتابي صريح من المالك.

(الطعن رقم ١٢٦٢ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٩٨٩/٧/٢٥)

المنشأة الطبية والتنازل عنها:

٢٢) صدور القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في تاريخ لاحق للقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ وعموم نص المادة (٢٠) منه وإطلاقها – أثره – سريان المادة المذكورة على حالات التنازل عن المنشآت الطبية إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه على أن نص المادة (٥) من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ يعتبر استثناء من الحكم الوارد في (م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) خطأ.

(الطعن رقم ٢١٩٩ لسنة ٥٩ ق – جلسة ١٩٩٨/٥/١١)

* * *

حكم المحكمة الدستورية العليا

الصادر بجلسة ١٢ مارس سنة ١٩٩٤
والقاضي بعدم دستورية نص المادة الخامسة
من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية

بعد الإطلاع على الأوراق والمداولة :

وحيث أن الوقائع – على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل في أن مورث المدعي عليها الخامسة، كان قد أقام حال حياته الدعوى رقم ٦٠٦١ لسنة ١٩٨٧ كلي جنوب القاهرة بطلب الحكم بإلزام الشركة المدعية (الشركة المصرية لإعادة التأمين) بأن تحرر لصالحه عقد إيجار عن الشقة رقم (٧) التي تملكها، والكائنة بالعقار رقم (٣) – بممر بهلر – قسم عابدين بالقاهرة – والمتنازل له عنها من مستأجرها الأصلي للإنتفاع بها في ذات الغرض كعيادة طبية. وكانت الشركة المدعية قد أقامت بدورها الدعوى رقم ٨٩٧٤ لسنة ١٩٨٧ كلي جنوب القاهرة بطلب الحكم بإبطال التنازل عن حق الإنتفاع بالعين المشار إليها وتسليمها إليها خالية، وإذا قضت محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بضم هاتين الدعويين ليصدر فيهما حكم واحد وألزمت – في الدعوى الأولى – الشركة المدعية بتحرير عقد إيجار مع مورث المدعي عليها الخامسة عن تلك العين بذات شروط العقد الأصلي، وفي الدعوى الثانية برفضها. فقد استأنفت المدعية هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقد استأنفها برقم ٨٨٠٢ لسنة ١٠٥ قضائية استئناف

القاهرة. إلا أن محكمة الاستئناف أيدت الحكم المستأنف. مما حملها على أن تقيم مجدداً الدعوى رقم ١٠٤ لسنة ١٩٩٣ كلي جنوب القاهرة، بطلب الحكم بإلزام المدعي عليها الخامسة بأن تؤدي لها من تركة مورثها نصف مقابل التنازل عن حق الإنتفاع بالعين المتنازل عنها، وذلك عملاً بأحكام المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، بيد أن محكمة جنوب القاهرة الابتدائية قضت في هذه الدعوى بعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها، فاستأنفت المدعية بالاستئناف رقم ٦٤٠٤ لسنة ١١٠ قضائية استئناف القاهرة، وأثناء نظر استئنافها بجلسة ١٢ يناير سنة ١٩٩٤ دفعت بعدم دستورية المادة (٥) من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بشأن المنشآت الطبية فيما قررته من جواز تنازل الطبيب – لغيره من الأطباء الذين يزاولون المهنة – عن حق الإنتفاع بالعين المؤجرة التي يتخذ منها عيادة طبية. وذلك دون التقيد بأحكام المادة (٢٠) من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع بعدم الدستورية، فقد صرحت للشركة المدعية برفع دعواها، فأقامت الدعوى الماثلة.

وحيث أن القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية ينص في مادته الأولى على أنه في تطبيق أحكام هذا القانون تعتبر منشأة طبية كل مكان أعد للكشف على المرضى أو علاجهم أو تمريضهم أو إقامة الناقهين وتشمل ما يأتي:

أ) **العـيادة الخاصـة:** وهي كل منشأة يملكها أو يستأجرها ويديرها طبيب أو طبيب أسنان كل حسب مهنته المرخص له في مزاولتها، ومعـدة لاستقبال المرضى ورعايتهم طبياً ويجوز أن يكون بها أسرة على ألا يتجاوز عددها ثلاثة أسرة.

ب) .... (ج) .... (د) ....

وتنص المـادة (٥) من القانون ذاته على أنه لا ينتهي عقد إيجار المنشـأة الطبـية بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشـركائه فـي استعمال العين بحسب الأحوال، ويجوز له ولورثته من بعـده التـنازل عـنها لطبيـب مرخص له بمزاولة المهنة. وفي جميع الأحـوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق في الاستمرار في شغل العين.

وحيث أن الشركة المدعية تنعي على المادة (٥) الآنف بيانها، أنها فـيما قررته من جواز نزول الطبيب أو ورثته – من بعده – عن حق إيجـار عيادته الخاصة إلى طبيب مرخص له بمزاولة المهنة، تكون قد آثـرت فئة الأطباء بميزة غير مقررة لغيرهم من المستأجرين، خروجاً على القواعد العامة، ومنها تلك التي حظرت على المستأجر التنازل عن حـق الإجـارة، وجعلت منه سبباً لاسترداد المالك العين المؤجرة وما مـؤداه حرمان مالك العين من الاستئثار بمنافعها مطلقاً، وإخلالها كذلك بـالحقوق التي قررتها المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشـار إلـيه، لمن يملكون الأعيان المؤجرة حالة التنازل عنها للغير،

وهـو مـا يعـد إهداراً للحماية التي كفلها الدستور للملكية الخاصة في المادتيـن (٣٢، ٣٤) مـنه، وإزوراراً عـن القيد بمبدأ تكافؤ الفرص، ومسـاواة المواطنين أمام القانون المنصوص عليهما في المادتين (٨، ٤٠) من الدستور.

وحيـث أنه من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن مـناط المصـلحة الشخصية المباشرة في الدعوى الدستورية – هي شـرط لقبولها – أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة في الدعوى الموضـوعية، وذلـك بـأن يكون الفصل في المسألة الدستورية لازماً للفصل في الطلبات المرتبط بها المطروحة على محكمة الموضوع، متى كان ذلك، وكانت الدعوى الموضوعية تتعلق بنزول المستأجر الأصلي عـن إجارة العين التي اتخذها عيادة خاصة، إلى مورث المدعي عليها الخامسـة لينتفع بها – وبوصفه طبيباً – في ذات الغرض، وكان الدفع بعـدم الدسـتورية الـذي أيدته الشركة المدعية أمام محكمة الموضوع منحصراً في هذا النطاق وحده – فإن مصلحتها الشخصية المباشرة إنما تـتحدد في المسألة الدستورية المتصلة بالنزاع الموضوعي، وهي تلك المتعلقة بنزول الطبيب أو ورثته من بعده عن حق إيجار المنشأة الطبية التـي يـتخذها عيادة خاصة لطبيب، ومن البديهي أن انحصار الطعن الماثل في النطاق المتقدم، لا يعني أن أحكام المادة (٥) من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ المشار إليها – وفيما يجاوز هذا النطاق – قد أضحى مطهـراً ممـا يكون عالقاً لها من مثالب موضوعية، إذ لا يزال مجال الطعن فيها مفتوحاً لكل ذي مصلحة.

وحيث أن الدستور - إعلاءاً من جهته لدور الملكية الخاصة، وتوكيداً لإسهامها في صون الأمن الاجتماعي - كفل حمايتها لكل فرد - وطنياً كان أم أجنبياً - ولم يجز المساس بها إلا على سبيل الاستثناء، وفي الحدود التي يقتضيها تنظيمها، باعتبارها عائدة - في الأعم من الأحوال - إلى جهد صاحبها، بذل من أجلها الوقت والعرق والمال، وحرص بالعمل المتواصل على إنمائها، وأحاطها بما قدره ضرورياً لصونها، معيداً بها الطريق إلى التقدم، كافلاً للتنمية أهم أدواتها، محققاً من خلالها إرادة الإقدام، هاجعاً إليها لتوفر ظروفاً أفضل لحرية الإختيار والتقرير، مطمئناً في كنفها إلى يومه وغده، مهيمناً عليها ليختص دون غيره بثمارها ومنتجاتها وملحقاتها، فلا يرده عنها معتد، ولا يناجز سلطته في شأنها خصيم ليس بيده سنده ناقل لها ليعتصم بها من دون الآخرين، وليلتمس من الدستور وسائل حمايتها التي تعينها على أداء دورها، وتقيها تعرض الأغيار لها سواء حمايتها التي تعينها على أداء دورها، وتقيها تعرض الأغيار لها سواء بنقضها أو بانتقاصها من أطرافها، ولم يعد جائزاً أن ينال المشرع من عناصرها ولا أن يغير من طبيعتها أو يجردها من لوازمها، ولا أن يفصلها عن أجزائها أو يدمر أصلها أو يقيد من مباشرة الحقوق التي تتفرع عنها في غير ضرورة تقتضيها وظيفته الاجتماعية، ودون ذلك نفقد الملكية ضماناتها الجوهرية، ويكون العدوان عليها غصباً، وافتئاتاً على كيانها أدخل إلى مصادرتها.

وحيث أن من المقرر كذلك أن حق الملكية من الحقوق المالية التي

يجـوز الـتعامل فـيها، وبقـدر إتساع قاعدتها تتعدد روافدها، وتتنوع اسـتخداماتها، لتشكل نهراً يتدفق بمصادر الثروة القومية التي لا يجوز إهدارهـا أو التفريط فيها أو بعثرتها تبديداً لقيمتها ولا تنظيمها بما يخل بالتوازن بين نطاق حقوق الملكية المقررة عليها، وضرورة تقييدها نأياً بهـا عن الإنتهاز أو الإضرار بحقوق الآخرين، ذلك أن الملكية – في إطـار النظم الوضعية التي تزاوج بين الفردية وتدخل الدولة – لم تعد حقـاً مطلقـاً، ولا هـي عصية على التنظيم التشريعي، وليس لها من الحمايـة ما يجاوز الإنتفاع المشروع بعاصرها، ومن ثم ساغ تحميلها نفسـها تحكماً، بل تمليها طبيعة الأموال محل الملكية، والأغراض التي ينبغـي رصدها عليها، محددة على ضوء واقع اجتماعي معين في بيئة بذاتها لها توجهاتها ومقوماتها.

وفـي إطـار هـذه الدائرة؛ وتقيداً بتخومها، يفاضل المشرع بين البدائل، ويرجح على ضوء الموازنة التي يجريها، ما يراه من المصالح أجدر بالحماية، وأولى بالرعاية، وفقاً لأحكام الدستور، مستهدياً في ذلك بوجـه خـاص بالقـيم التي تنحاز إليها الجماعة في مرحلة بذاتها من مـراحل تطورها، وبمراعاة أو القيود التي يفرضها الدستور على حق الملكـية المحدد من إطلاقها، لا تعتبر مقصورة لذاتها، بل غايتها خير الفرد والجماعة.

وحيث أن الشريعة الإسلامية في مبادئها الكلية وأصولها الثابتة التي لا تـبديل فـيها، لا تـناقض ما تقدم، ذلك أن الأصل فيها أن الأموال

جميعها مردها إلى الله تعالى، أنشأها وبسطها، وإليه معادها ومرجعها، مستخلفاً فيها عباده الذين عهد إليهم بعمارة الأرض، وجعلهم مسئولين عما في أيديهم من الأموال لا يبددونها أو يستخدمونها إضراراً، يقول تعالى: ﴿**وأنفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه**﴾ وليس ذلك إلا نهياً عن الولوغ بها في الباطل، وتكليفاً لولي الأمر بأن يعمل على تنظيمها بما يحقق المقاصد الشرعية المتوخاة منها، وهي مقاصد ينافيها أن يكون إنفاق الأموال وإدارتها عبثاً أو إسرافاً أو عدواناً، أو متخذاً طرائق تناقض مصالح الجماعة، أو تخل بحقوق الغير أولى بالإعتبار.

وكان لولي الأمر بالتالي أن يعمل على دفع الضرر قدر الإمكان، وأن يحول دون الإضرار إذا كان ثأراً محضاً يزيد من الضرر، ولا يفيد في توسيع الدائرة التي يعقد إليها، وأن يرد كذلك الضر البين الفاحش، فإذا تزاحم ضرران كان تحمل أهونهما لازماً إتقاءاً لأعظمهما، ويندرج تحت ذلك القبول بالضرر الخاص لرد ضرر عام.

وينبغي – ومن ثم – أن يكون لحق الملكية إطار محدد تتوازن فيه المصالح ولا تتنافر، ذلك أن الملكية خلافة، وهي باعتبارها كذلك تضبطها وظيفتها الاجتماعية التي تعكس بالقيود التي تفرضها على الملكية، الحدود المشروعة لممارسة سلطاتها، وهي حدود يجب التزامها، لأن العدوان عليها يخرج الملكية عن دائرة الحماية التي كفلها الدستور لها.

وحيث أن المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن

بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، تنص على أنه: "يحق للمالك عند قيام المستأجر في الحالات التـــي يجوز له فيها بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الإنتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى، الحصول على ٥٠% مـــن ثمـــن البـــيع أو مقـــابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين، وعلى المستأجر قبل إبرام الإتفاق، إعلان المالك علـــى يد محضر بالثمن المعروض، ويكون للمالك الحق في الشراء إذا أبـــدى رغبـــته فـــي ذلك، وأودع الثمن مخصوماً منه نسبة الـــ ٥٠% المشـــار إليها خزانة المحكمة الجزئية الواقع في دائرتها العقار، إيداعاً مشروطاً بالتنازل عن عقد الإيجار وتسليم العين، وذلك خلال شهر من تـــاريخ الإعـــلان، وبانقضاء ذلك الأجل يجوز للمستأجر أن يبيع لغير المـــالك، مع التزام المشتري بأن يؤدي للمالك مباشرة نسبة الـــ ٥٠% المشار إليها.

وحيـــث أن القرار وفقاً للقواعد العامة التي تنظم الروابط الإيجارية أن مستأجر العين التي يستخدمها في السكن أو لغير ذلك من الأغراض، مقـــيداً إذا أراد التنازل عن حق إجارتها إلى الغير، بأن يتم هذا التنازل بـــناءاً علـــى نـــص في القانون أو وفقاً لترخيص صادر من مالكها – صـــريحاً كـــان أم ضمنياً – وسواء أكان هذا الترخيص مدرجاً في عقد الإجـــارة الأصـــلية، أو وارداً فـــي إتفاق لاحق على إبرامها، وإذا كان التـــنازل من حق إجارة العين – في الأحوال التي يجوز فيها ذلك – قد يؤول إلى حصول المتنازل على مبالغ ضخمة لا ينال منها مالكها شيئاً

أيــاً كــان مقــداره، بــل ينفرد بها المتنازل من دونه، وكان ذلك بتلك المقاييس ظلماً فادحاً بمالكها أبلغ الأضرار، فقد أقر المشرع نص المادة آنفــة البــيان التــي عمل بها عما كان معمولاً به قبلها من اختصاص مســتأجر العين وحده بمقابل التنازل عنها، وليعيد بموجبها إلى العلائق الإيجارية توزناً كان قد اختل فيما بين أطرافها، وذلك من خلال أمرين يمثلان معاً حلاً منصفاً لمواجهة تنازل مستأجر العين عن حق إجارتها، تــنازلاً نافذاً في حق مالكها، أولهما: أن يحصل مالكها على ٥٠% من مقابل التنازل بعد خصم قيمة المنقولات التي في العين، وهو تنازل يتم باتفــاق بين المتنازل والمتنازل إليه في شأن انتقال منفعة العين إليه – وليس لمالكها شأن فيه. ثانيهماً: تقرير أولوية لمالكها في الإنتفاع – دون المتنازل إليه – بالعين التي قام بتأجيرها إلى المتنازل – وذلك بشرط أن يعلــن رغبــته هذه عن طريق إيداع خزانة المحكمة الجزئية الواقع في دائــرتها العقار ٥٠% من مقابل التنازل المعروض على أن يكون هذا الإيداع مشروطاً بالتنازل عن عقد إيجارها وتسليمها.

وحيــث أن القــانون رقــم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه قد نشر بالجريدة الرسمية في ٣٠ يوليو سنة ١٩٨١، وعمل به اعتباراً من اليوم التالــي لــتاريخ نشــره، وبمقتضى القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١، نظم المشــرع المنشــآت الطبية، وإذ عمل بهذا القانون بعد ثلاثة أشهر من تــاريخ نشره في الجريدة الرسمية في ٢٥ يونيو سنة ١٩٨١، فقد صار – وفــي إطــار ما قرره النص المطعون فيه من جواز تنازل مستأجر المنشأة الطبية ورثته من بعده عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة –

مفـــيدا لعموم الأحكام التي انتظمتها المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ آنف البيان، وذلك لأمرين:

أولهما : أن المشرع دل بنصها على استغراقها لكل صور التنازل عن حـــق الإنـــتفاع بـــالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير ذلك من الأغـــراض، لـــيكون تطبيقها – وعملاً بعموم لفظها – غير مقصـــور على أشكال بذواتها من التنازل، بل مشتملاً عليها بكل أفرادها، فلا تخرج صور من التناول في جملتها.

ثانيهما : أن المـــادة (٥) مـــن قانون المنشآت الطبية المطعون عليها، تخـــول مســـتأجر المنشأة الطبية – وورثته من بعده – حق التـــنازل عـــنها لغـــيره من أقرانه ليباشر فيها المهنة ذاتها، وليكون للمتنازل إليه حق الاستمرار في شغل العين من دون المؤجر، إذ يلتزم (في جميع الأحوال) بأن يحرر للمتنازل إليه عقـــد إيجار بشأنها، وهو ما يعني أن التنازل يكون نافذاً في حـــق المؤجر، في كل حال ولو لم يتقاضى المؤجر شيئاً من مقـــابل التـــنازل، وذلـــك هـــو تخصيص العام، باعتبار أن التخصيص لغة هو الإفراد، وهو لا يدخل في غير العام، ذلك أن التخصيص في الإصطلاح، وهو تمييز بعض الجملة بحكم معين يفصلها عن العام، ليتعلق هذا الحكم بمن شملهم التنظيم الخاص دون سواهم، وبمراعاة أن التخصيص يجوز أن يكون مقـــترناً بالعـــام، أو متقدماً عليه، أو متأخراً عنه، ولا كذلك

الناسخ، إذ لا يجوز أن يكون متقدماً على المنسوخ، ولا مقترناً به، بل يجب أن يتأخر عنه.

وحيث أن البين من استقراء أحكام القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٢ المشار إليه، ومن تقرير اللجنة المشتركة من لجنة الشئون الصحية والبيئية ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية عن مشروع هذا القانون أن المستشفيات العلاجية – وسواء كانت عيادات خاصة أو عيادات مجمعة أو دور نقاهة – تؤدي دوراً هاماً في تقديم الخدمة العلاجية للمواطنين، مما جعل توسعتها، ومراقبتها وترشيد تكلفتها، لازماً ضماناً لوفاء مهنة الطب برسالتها السامية.

وحيث أن المشرع على ضوء هذه الأغراض، واستلهاماً لها – قدر أن النهوض بمهنة الطب والوفاء بتبعاتها، يقتضي أن تتواصل مباشرتها بين أجيال القائمين عليها، لا ينفصم اتصالهم بالأعيان المؤجرة المتخذة مقاراً لمزاولتها، بل يكون ارتباطهم بها مضطراً لا انقطاع فيه وفاءاً بتبعاتها.

متى كان ذلك، فإن نزول طبيب لأحد زملائه عن حق إجارة العين التي يستخدمها عيادة خاصة، وفي الحدود التي لا يتعارض فيها هذا التنازل مع الحقوق التي يقابلها، والمقررة لمالكها وفقاً للقواعد العامة – لا يناقض في ذاته حق الملكية، ولا يخل بمقوماتها، بل هو أدخل إلى تنظيمها في إطار وظيفتها الإجتماعية بفرض قيود عليها لا تخرجها عن طبيعتها.

وحيث أن النص المطعون فيه، نظم العلاقة الإيجارية في بعض جوانبها، مقراً بالأحكام التي تضمنها، استثناء كل طبيب – وورثته من بعده – من الخضوع للقواعد العامة الواردة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ آنف البيان، وذلك إذا تنازل لغيره من الأطباء عن حق إجارة العين التي اتخذها مقراً لمزاولة مهنة الطب، وكان الأصل في سلطة المشرع في مجال تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية ما لم يفرض الدستور على ممارستها قيوداً لا يجوز تخطيها، لضمان أن يكون الانتفاع بتلك الحقوق مفيداً وفعالاً، وكانت الحماية التي طفلها الدستور للملكية الخاصة في مادته الثانية والثلاثين، مناطها تلك الملكية التي لا تقوم على الاستغلال، ولا يتعارض استخدامها مع الخير العام لجموع المواطنين، ولا يتنافى في مقاصدها الأغراض التي تتوخاها وظيفتها الاجتماعية، وكان المشرع في مجال تنظيم العلائق الإيجارية، وإن قرر من النصوص القانونية ما ارتآه محققاً للتوازن بين أطرافها، إذ أن هذا التوازن لا يجوز أن يكون صورياً أو منتحلاً أو سراباً، بل يجب أن يعكس حقيقة قانونية لا مماراة فيها، ليكون التنظيم التشريعي لحقوق المؤجرين والمستأجرين في دائرتها، منصفاً لا متحفياً، متعمقاً للحقائق الموضوعية، وليس متعلقاً بأهدابها الشكلية.

وحيث أن ما تقدم مؤداه، أن المشرع لا يجوز أن يعدل من إطار العلائق الإيجارية بما يمثل افتئاتاً كاملاً على حقوق أحد أطرافها، أو إنحرافاً عن ضوابط ممارستها، وإلا آل أمر النصوص التي أقرها إلى البطلان من خلال مباشرة الرقابة القضائية على دستوريتها، ذلك أن

القيود التي يفرضها المشرع على حق الملكية، لا يجوز أن تكون مدخلاً لإثراء مستأجر العين وإفقار مالكها، ولا أن يحصل المستأجر من خلالها على حقوق لا يسوغها مركزه القانوني في مواجهة المؤجر، وإلا حض تقريرها على الإنتهاز، وناقض جوهر الملكية التي لا يجوز أن تكون ثمارها عائدة إلى غير أصحابها، وأية ذلك أن الأصل هو أن يتحقق التضامن بين المؤجر والمستأجر من الوجهة الاقتصادية، وإلا كان كل منهما حرباً على الآخر يهتبل الفرص لأكل حقه بالباطل، ولا يجوز بالتالي أن يميل ميزان التوازن بينهما لتكون الحقوق المقررة لأحدهما إجماعاً وإعناتاً وقهراً، وليس من المتصور أن يكون مغبون الأمس – وهو المستأجر – غابناً، ولا أن يكون تدخل المشرع شططاً وقلباً للموازين ترجيحاً لكفته، لتكون أكثر ثقلاً، وليحل الصراع بين هذين العاقدين، بديلاً عن اتصال التعاون بينهما.

وحيث أنه لا ينال مما تقدم، قالة أن النص المطعون فيه من قبيل التشريعات الاستثنائية التي تدخل بها المشرع لمواجهة الأزمة المتفاقمة الناشئة عن قلة المعروض من الأماكن، سواء كانت مهيأة للسكنى أو معدة لغير ذلك من الأغراض ذلك أن الطبيعة الاستثنائية لتلك التشريعات التي لا يجوز التوسع في تفسيرها، أو القياس عليها، والتي درج المشرع على تنظيم العلائق الإيجارية من خلالها، واعتبر أحكامها من النظام العام لإبطال كل إتفاق على خلافها، ولضمان سريانها بأثر مباشر على عقود الإيجار القائمة عند العمل بها – ولو كانت مبرمة قبلها – لا تعصمها من الخضوع للدستور، ولا تخرجها من مجال

الـــرقابة القضائية التي تباشرها المحكمة الدستورية العليا على دستورية النصوص القانونية جميعها، بل يتعين اعتبارها من قبيل التنظيم الخاص لموضوعها، وأن يكون مناط سلامتها هو إتفاق مع أحكام الدستور.

ويجـــب بالتالـــي أن تقدر الضرورة الموجهة لهذا التنظيم الخاص بقدرها، وأن تدور معها وجوداً وعدماً تلك القيود التي ترتبط بها وترتد إليها، باعتبارها مناط مشروعيتها وعلة استمرارها.

وحيث أن النص المطعون فيه، لم يلتزم بالقواعد التي تنظم التنازل بوجـــه عـــام، والتي تضمنتها المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ آنف البيان، بل أسقطها بتمامها، ليمتنع على المالك بعدئذ الخيار بين حقين كفلتهما المادة (٢٠) من هذا القانون، هما أن يحصل على ٥٠ % مـــن مقـــابل التـــنازل إذا أراد إعمال إنارة، أو أن يستعد العين من مســـتأجرها بعد أداء تلك القيمة مع إنهاء العلاقة الإيجارية التي ارتبطا بهـــا فـــي شأنها، بيد أن النص المطعون فيه حرم من يملكون الأماكن المؤجـــرة المـــتخذة مقـــاراً للعيادات الطبية الخاصة، من هذين البديلين كلـــيهما، واعتـــبر – بما انطوى عليه من حكم خاص – تنازل الأطباء وورثـــتهم مـــن بعدهم عن حق إجازة تلك الأعيان لغيرهم من الأطباء، نـــافذاً نفاذاً فورياً قبل ملاكها، ومقروناً باستمرار عقود الإيجار المبرمة فـــي شـــأنها لصالح المتنازل إليهم، مع إلزام المؤجرين بتحرير عقود إيجـــار لهم – بما مؤداه التعرض لحق ملكيتهم على الأعيان المؤجرة – من خلال منعهم من الاستئثار بمنافعها.

وحيث أن النص المطعون فيه، يبدو منفصلا عن الأصول التي تقتضيها مزاولة مهنة الطب والقيام على رسالتها، ذلك أن الحقوق التي يرتبها للأطباء فيما بين بعضهم البعض لقاء التنازل عن الأعيان المتخذة مقاراً لعياداتهم الخاصة، لازمها إلغاء حقوق ملاكها إلغاءاً كاملاً ونهائياً، إذ يقدم للأطباء – دون غيرهم من المتنازلين عن حق الإجارة – ميزة استثنائية ينفردون بها، وتعصمهم من أن يؤدوا لمن يملكون الأعيان شيئاً منها ولو ضئيل، ولا يدخل ذلك في نطاق التنظيم التشريعي لحق الملكية، بل هو عدوان عليها، ذلك أن النص المطعون فيه يقدم المنفعة المجلوبة على المضرة المدفوعة، ولا يختار أهون الشرين لدفع أعظمهما، بل يلحق بالمؤجر وحده الضرر البين الفاحش، منافياً بذلك المقاصد الشرعية التي ينظم ولي الأمر الحقوق في نطاقها، ومجاوزاً بذلك الحدود المنطقية لعلاقة كان ينبغي أن تتوازن فيها المصالح، لا أن تتصادم، ومغلباً مصالح فئة بذاتها من المواطنين على سواهم، وإيثار أفرادها بمزايا يختصمون بها دون غيرهم.

وحيث أن الدساتير المصرية جميعها بدءاً بدستور ١٩٢٣، وانتهاءاً بالدستور القائم وردت جميعها مبدأ المساواة أمام القانون، وكلفت تطبيقه على المواطنين كافة باعتباره أساس العمل والحرية والسلام الاجتماعي، وعلى تقدير أن الغاية التي يستهدفها تتمثل أصلاً في صون حقوق المواطنين وحرياتهم في مواجهة صور التمييز التي تنال منها، أو تقيد ممارستها، وأضحى هذا المبدأ – في جوهره – وسيلة لتقرير الحماية القانونية المتكافئة التي لا يقتصر نطاق تطبيقها على الحقوق والحريات

المنصـــوص علـــيها في الدستور، بل يمتد مجال إعمالها كذلك إلى تلك التـــي كفلها المشرع للمواطنين في حدود سلطته التقديرية، وعلى ضوء ما يرتئيه محققاً للصالح العام، ولئن نص الدستور في المادة (٤٠) على حظـــر التمييز بين المواطنين في أحوال بعينها، هي تلك التي يقوم فيها على أساس الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة، إلا أن إيراد الدســـتور لصـــور بذاتها يكون التمييز محظوراً فيها مرده أنها الأكثر شيوعاً في الحياة العملية ولا يدل البتة على إنحصاره فيها – إذ لو صح ذلـــك لكـــان التمييز بين المواطنين فيما عداها جائزاً دستورياً وهو ما يناقض المساواة التي كفلها الدستور، ويحول دوت إرساء أسسها وبلوغ غايتها.

وأيـــة ذلـــك أن مـــن صـــور التمييز التي أغفلتها المادة (٤٠) من الدســـتور ما لا تقل عن غيرها خطراً سواء من ناحية محتواها، أو من ناحية الآثار التي ترتبها، كالتمييز بين المواطنين في نطاق الحقوق التي يتمتعون بها، أو الحريات التي يمارسونها، لاعتبار مرده إلى مولدهم أو مركـــزهم الاجتماعي أو انتمائهم الطبقي أو ميولهم الحزبية أو نزعاتهم العرقـــية أو عصـــبيتهم القبلـــية، أو إلى موقفهم من السلطة العامة، أو إعراضهم عن تنظيماتها، أو تبنيهم لأعمال بذاتها، وغير ذلك من أشكال التميـــيز التي لا تظاهرها أسس موضوعية تقيمها، وكان من المقرر أن صـــور التمييز المجافية للدستور وإن تعذر حصرها، إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد أو تفضيل أو استبعاد ينال بصورة تحكمية من الحقوق أو الحـــريات التـــي كفلهـــا الدستور أو القانون، وذلك سواء بإنكار أصل

وجودها أو تعطيل أو إنتقاص آثارها بما يحول دون مباشرتها على قدم المساواة الكاملة بين المؤهلين للإنتفاع بها. متى كان ذلك، وكان النص المطعون فيه يتوخى بالمزايا والحقوق التي كفلها للأطباء دون سواهم، تفضيلهم على من عداهم من المستأجرين واستبعاد هؤلاء من الإفادة منها برغم تماثلهم جميعاً في مراكزهم القانونية، ودون أن يستند هذا التمييز إلى أسس مشروعية، بل عمد المشرع إلى نقيضها، فإن ذلك النص يكون مفتقر إلى الأسس الموضوعية التي كانت ينبغي أن يعمل عليها، ومنهياً عنه بنص المادة (٤٠) من الدستور، باعتباره متبنياً تمييزاً تحكمياً.

وحيث أنه متى كان ما تقدم، وكان النص المطعون فيه قد أخل بالحماية التي كفلها الدستور للملكية الخاصة، وأهدر مبدأ المساواة أمام القانون فإنه بذلك يكون مخالفاً لأحكام المواد (٣٢، ٣٤، ٤٠) من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة (٥) من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية فيما انطوت عليه من استثناء تنازل الطبيب أو ورثته من بعده عن حق إجارة العين المتخذة مقراً لعيادته الخاصة لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة، من الخضوع لحكم المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن لتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر،

وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

(القضية الدستورية العليا رقم ١١ لسنة ١٦ ق - جلسة ١٩٩٥/٧/٣)

٢- في الصيدليات:

لورثة الصيدلي إنابة وكيل عنهم لإدارة الصيدلية:

١) إذا كان القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٨٢ بشأن مزاولة مهنة الصيدلة - قد نص في المادة (٣١) منه على أنه: "إذا توفي صاحب الصيدلية جاز أن تدار الصيدلية لصالح الورثة لمدة لا تجاوز عشر سنوات ميلادية وفي حالة وجود أبناء للمتوفي لم يتموا الدراسة في نهاية المدة المشار إليها في الفقرة السابقة تمتد هذه المدة حتى يبلغ أصغر أبناء المتوفي سن السادسة والعشرين أو حتى تخرجه من الجامعة أو من معهد علمي من درجتهما أيهما أقرب. ويعين الورثة وكيلاً عنهم تخطر به إدارة الصحة على أن تدار الصيدلية بمعرفة صيدلي وتغلق الصيدلية إدارياً بعد انتهاء المدة الممنوحة للورثة ما لم يتم بيعها لصيدلي. مما مؤداه أن المشرع أباح لورثة الصيدلي إنابة وكيل عنه لإدارة صيدلية مورثهم تحت إشرافهم. استثناء مما استلزمه ذات القانون من وجوب أن يكون مالك استمرار مورد رزقهم حتى يتدبروا أمرهم حسبما ورد بالمذكرة الإيضاحية وتقرير لجنة الشئون الصحية والبيئة عن مشروع القانون المذكور - دون أن يمتد ذلك إلى التخلي عن العين بأي صورة من صور التخلي أو

تأجـيرها من الباطن ذلك أن النص سالف البيان لا يخول لورثة الصيدلي حقوقاً أكثر مما كان لمورثهم الذي لا يحق له هذا التخلي كمـا لم يرد بالقانون المذكور ما يبيح للورثة التأجير من الباطن. لمـا كـان ذلك، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعـون ضدهما الأول والثاني أجرا الصيدلية مثار النزاع من الباطـن للمطعون ضدهما الثالث والرابع وكان ذلك بغير موافقة الطاعنة المؤجرة وفي غير الحالات المنصوص عليها في قوانين إيجـار الأماكـن وكانت المادة (٣١) من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدلة بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٨٢ وعلى ما سلف بيانه لا يجيز هذا الإيجار من الباطن فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلـى أن هذا التأجير يجيزه القانون يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٦٣٠ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٣/١٠/١٨)

٢) عقـد الإيجـار هو عقد رضائي يخضع في قيامه وانقضائه لمبدأ سـلطان الإرادة فيما عدا ما فرضه القانون من أحكام مقيدة لهذا المـبدأ فـي حدودها ودون مجاوزة لنطاقها ولما كان الأصل في الإرادة هـو المشـروعية فـلا يلحقها بطلان إلا إذا كان الالتزام الناشـيء فـيها مخالفاً للنظام العام أو الآداب أو كان على خلاف نـص آخر أو تاه في القانون وكانت الأحكام العامة المنظمة لعقد الإيجـار في القانون المدني الواجبة التطبيق في الأصل على ما

يـبرم في ضنها من عقود. وتلك الأحكام التي وردت بها نصوص خاصـة فـي التشـريعات الاستثنائية لإيجار الأماكن المعدلة أو المعطلـة نها قد خلت جميعها من نص صريح آمر أو ناه واضح الدلالة على مراد المشرع في قصر تأجير المكان المؤجر بغرض إنشـاء مؤسسة أو صيدلية وحدها دون سواه من آحاد الناس، فإن عقـد إيجـار المكـان المؤجر لغير الصيدلي لهذا الغرض يكون مشروعاً ولا يؤثر في مشروعيته الأحكام الواردة في القانون رقم ١٢٧ لسـنة ١٩٥٥ ورقـم ٤٤ لسـنة ١٩٨٢ التي تحظر منح الترخـيص بإنشـاء مؤسسـة صيدلية أو إدارتها لغير الصيدلي المرخص في مزاولة مهنته حتى في حالة إدارة الصيدلية لصالح ورثـة الصـيدلي بعـد وفاته واعتبار مخالفة هذا الحظر جريمة معاقب عليها بالعقوبات المنصوص عليها في المادة (٧٨) من هذا القـانون لأن ما استهدفه المشرع من هذا القانون هو تنظيم مهنة الصـيدلة وقصر مزاولتها على الصيادلة المرخصين وحظر ذلك علـى غـيرهم حتى يتم تداول الأدوية على نحو سليم لارتباطه الوثيق بحياة الجمهور وصحة المرضى ولا يتأتى ذلك إلا بالإشراف الفني لصيدلي متخصص على هذا التداول. ومن ثم يقتصر تطبيق أحكامـه على نطاق هذا القانون وحده دون مساس بالعلاقة الإيجارية بين مؤجر المكان بغرض إنشاء صيدلية والمستأجر لخروجها من نطاقه.

(الطعن رقم ٣٧٥٥ لسنة ٥٩ ق – جلسة ١٩٩٤/٤/٢٠)

٣) لورثـة الصـيدلي إنابة وكيل عنهم لإدارة الصيدلية استثناء من وجـوب ملكـية الصـيدلية (م ٣١ ق ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدل بقـانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٨٨) شرطه. عدم تخليهم عن العين أو تأجيرها من الباطن بغير موافقة المالك.

(الطعن رقم ٢٤٥٩ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٧/٢/٢٠)

٣- في مكاتب المحامين:

صـدر قـانون المحامـاة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بتاريخ ٣١ مارس سنة ١٩٨٣ ونص في المادة السادسة من الإصدار بأن ينشر هذا القـانون في الجريدة الرسمية ويعمل به اعتباراً من اليوم التالي لتاريخ نشـره، وقد نشر فعلاً في الجريدة الرسمية العدد ١٣ (تابع) بتاريخ ٣١ مارس ١٩٨٣ وبالتالي يكون العمل به قد بدأ من أول أبريل سنة ١٩٨٣ ، وقد نص في المادة (٥٥/ب) على أنه: "استثناء من حكم المادة (٢٠) مـن القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يجوز للمحامي أو ورثته التنازل عـن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة للصحة".

وهذا النص هو الآخر إن هو إلا ترديد خاص لما ورد بنص المادة (٤٠/ب) مـن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتي أجازت للمستأجر إذا كـان مزاولاً لمهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة تأجـير جزء من المكان المؤجر لهذا الغرض إلى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته ووجه الاختلاف أن نص المادة

(٤٠/ب) مـن القـانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يجيز للمستأجر التأجير الجزئـي. أمـا نص المادة (٥٥/ب) من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيجيز لمستأجر المكان أو ورثته من بعده التنازل عن حق إيجار مكتـب المحاماة جميعه. ولا ينتقص ذلك من حقهم في التأجير الجزئي وفقاً للقواعد العامة.

إلا أنـه وبـتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٩٢ قضت المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢٥٣٥ دستورية لسنة ١١ ق بعدم دستورية الفقرة الثانـية مـن المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسـنة ١٩٨٣ وذلك فيما قررته من جواز نزول المحامي أو ورثته عن إيجـار مكتبه لمزاولة مهنة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حـرفة غـير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة وما يرتبه هذا النص من آثـار قانونـية على التنازل المشار إليه وألزمت الحكومة المصروفات ومـبلغ مائـة جنيه مقابل أتعاب المحاماة، ومن ثم وإعمالاً لذلك الحكم تسـري القواعد العامة المنصوص عليها بقانون إيجار الأماكن في هذا الشأن.

كمـا وأنه بجلسة ٣ ديسمبر سنة ١٩٩٤ قضت المحكمة الدستورية العليا أيضاً بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيما قررته من استثناء التـنازل فـيما بين المحامين بعضهم البعض في شأن الأعيان المؤجرة المـستخذة عقاراً لمزاولة مهنة المحاماة. من الخضوع لحكم المادة (٢٠)

مــن القــانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر.

ومــن ثم وإعمالاً لذلك الحكم يسري نص المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على التنازل عن مكاتب المحامين وتنص المادة (٢٠) سالفة الذكر على أنه: "يحق للمالك عند قيام المستأجر في الحالات التــي يجوز له فيها بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الإنتاج بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى الحصول على ٥٠% مــن ثمــن البــيع أو مقــابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين، وعلى المستأجر قبل إبرام الاتفاق إعلان المالك علــى يد محضر بالثمن المعروض ويكون للمالك الحق في الشراء إذا أبدى رغبته في ذلك وأودع الثمن مخصوماً منه نسبة الــ ٥٠% المشار إلــيها خزانة المحكمة الخزينة الواقع في دائرتها العقار إيداعاً مشروطاً بالتــنازل عــن عقد الإيجار وتسليم العين وذلك خلال شهر من تاريخ الإعــلان – وباقتضاء ذلك الأجل يجوز للمستأجر أن يبيع لغير المالك مــع التزام المشتري بأن يؤدي للمالك مباشرة نسبة الــ ٥٠% المشار إليها".

ومــن أحكــام محكمة النقض بشأن مكاتب المحامين أن مفاد نص المــادة (٢٩) مــن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر أن استمرار عقد الإيجار بعد وفاة المستأجر الأصلي أو تركه العين المؤجرة إنما يكون في حالتين

الأولـــى أن يكون عقد الإيجار وارداً على عين للسكن وفي هذه الحالة يســتمر العقد بالنسبة للأشخاص المذكورين في الفقرة الأولى بالشروط الـــواردة فـــيها، والثانية أن يكون عقد الإيجار وارداً على عين لمزاولة نشـــاط تجـــاري أو صناعي أو مهني أو حرفي وفي هذه الحالة يستمر العقـــد بالنســـبة لورثـــة المستأجر صاحب النشاط أو شركائه في ذات النشاط. وفي هاتين الحالتين فقط يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق الاستمرار في شغل العين وإذا كان القانون هو مصدر الحق في هذه المادة بالنسبة لاستمرار عقد الإيجار والتزام المؤجر الوارد فيها فإن حكمهـــا لا يســـري على المستأجرين من الباطن في الحالة المنصوص علـــيها فـــي المـــادة (٤٠) بند "ب" من ذلك القانون لأن علاقة هؤلاء المســـتأجرين بالمؤجر لهم يحكمها عقد الإيجار من الباطن المحرر في شأنها. وإذا كان الطاعن يشغل حجرتين بشقة النزاع لممارسة عمله في مهنة المحاماة بها وذلك بمقتضى عقد إيجار من الباطن ومن ثم فهو لا يعد شريكاً في نشاط المرحوم/ .... المستأجر الأصلي للشقة لتكون عـــيادة يزاول فيها مهنته كطبيب لتغاير النشاطين واستغلال كل منهما عن الآخر. فإن حكم المادة (٢٩) فقرة "٢، ٣" سالفة الذكر لا يسري في حقه.

(الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٥١ ق – جلسة ٢٢/١١/١٩٨٧)

كمـــا قضـــت محكمة النقض في حكم حديث بأن النص في الفقرة الثانـــية من المادة (٥٥) من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن إصدار

قانون المحاماة المعمول به اعتباراً من ١٩٨٧/١/١ على أنه: "استثناء من حكم المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يجوز للمحامي أو لورثته التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو ضارة بالصحة يدل على أن المحامي ولورثته من بعده التنازل عن إيجار مكتبه في الحالات الواردة في النص، وينتج هذا التنازل أثره في حق المؤجر فيظل عقد الإيجار قائماً ومستمراً لصالح المتنازل له، وإذا كان حكم النص المشار إليه آمراً ومتعلقاً بالنظام باعتباره من أحكام قوانين إيجار الأماكن الاستثنائية فإنه يسري بأثر فوري مباشر من تاريخ العملية على المراكز القانونية القائمة ولو كانت ناشئة في تاريخ سابق على نفاذه، وكانت المحكمة الدستورية العليا - بموجب الحكم الصادر منها في الدعوى رقم ٢٥ لسنة ١١ ق "دستورية" بتاريخ ١٩٩٢/٥/٢٣ والمنشور بالجريدة الرسمية في العدد رقم ٢٤ الصادر في ١٩٩٢/٦/١٥ - قضت بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيما قدرته من جواز نزول المحامي أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة مهنة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة" فإن مؤدى الفقرة الثانية من النص المشار إليه - محمول على حكم المحكمة الدستورية العليا سالف الذكر - هو جواز نزول المحامي أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة مهنة المحاماة، ولا يغير من ذلك ما حكمت به المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم ٣٠ لسنة ١٥ ق "دستورية" بتاريخ ١٩٩٤/١١/٣ "بعدم

دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة فيما قررته من استثناء التنازل فيما بين المحامين بعضهم البعض في شأن الأعيان المؤجرة المتخذة مقاراً لمزاولة مهنة المحاماة من الخضوع لحكم المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١...." ذلك أن قضاء عدم الدستورية الأخير إنصرف إلى استثناء التنازل فيما بين المحامين بعضهم البعض في شأن الأعيان المؤجرة المتخذة مقاراً لمزاولة مهنة المحاماة "ومما يؤكد هذا النظر ما أوردته المحكمة الدستورية في مدونات حكمها الأخير...." وكان المشرع قد قدر بالنص المطعون فيه – أن النهوض بمهنة المحاماة في إطار الأغراض التي تتوخاها يقتضي أن تتواصل مباشرتها بين أجيال القائمين عليها، فلا ينفصم اتصالهم بالأعيان المؤجرة المتخذة مقاراً لمزاولتها بأن يكون ارتباطهم بها مطرداً لا انقطاع فيه وفاء بتبعاتها متى كان ذلك فإن نزول محام لأحد زملائه عن حق إجارة العين التي يستخدمها مكتباً للمحاماة وفي الحدود التي لا يتعارض فيها هذا التنازل مع الحقوق التي يقابلها والمقررة لمالكها وفقاً للقواعد العامة – لا ينقض في ذاته حق الملكية ولا يخل بمقوماته. لما كان ذلك، وكان الثابت أن المستأجر الأصلي لعين النزاع (الأستاذ المحامي) يعمل محامياً واتخذ شقة النزاع مكتباً للمحاماة فإنه إعمالاً للفقرة الثانية من المادة (٥٥) من القانون رقم ١٧ لسنة ٨٣ سالفة الذكر يضحي التنازل الصادر منه عن إيجار العين محل النزاع إلى مورث الطاعنين في الطعن الأول (٦٨٢٧ لسنة ٦٤ق) المطعون ضدهم في البند ثانياً في الطعن الثاني ٧٧٧٢ لسنة ٦٤ ق – المطعون ضدهم

فـــي البند خامساً في الطعن الأخير ٧٦٥٨ لسنة ٦٤ ق – والطاعن في الطعـــن الثالث – مطعون ضده تحت البند ثالثاً في الطعن الثاني – كل بحـــق النصـــف – بموجـــب إقرار التنازل المؤرخ ١٩٨٠/١٢/١١ – بوصـــفهما محاميين – تنازلاً قانونياً رغم عدم الإذن الكتابي من الجهة المؤجـــرة وينـــتج هذا التنازل أثره في حق المؤجر ويظل عقد الإيجار قائمـــاً ومســـتمراً لصالح المتنازل له سيما وإن حكم المادة (٢/٥٥) من القـــانون رقم ١٧لسنة ٨٣ الذي لحق الدعوى قبل الفصل فيها يعتبر من الـــنظام العـــام. لمـــا كان ذلك، وكان النص في المادة (٢/٢٩، ٣) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه: "إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشـــاط تجاري أو صنعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين بحسب الأحوال ويلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في الاستمرار في شغل العين...." يدل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – على أنه إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفـــي وشـــارك المستأجر الأصلي آخرون في هذا النشاط سواء أكان ذلـــك مـــنذ بـــدء الإجارة أم بعد ذلك فإن عقد الإيجار يمتد إلى هؤلاء الشـــركاء إذا توفي المستأجر الأصلي أو ترك العين المؤجرة حتى ولو كـــان عقد الإيجار يتضمن شرطاً يخالف ذلك وكان الحكم المطعون فيه قـــد أقام قضاءه بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٠/٩/١٠ وإخلاء العين المؤجـــرة علـــى سند من أن المستأجر الأصلي (المحامي) تنازل عنها حســـبما سلف البيان دون إذن كتابي من الهيئة المؤجرة وعدم استفادتها

من المادة (٥٥) سالفة الذكر لعدم دستوريتها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطـأ فـي تطبيقه، وإذ حجبه هذا عن بحث دفاع الطاعن في الطعن الثالـث (٧٦٥٨ لسنة ٦٤ ق) الذي تمسك به أمام محكمة الموضوع - بأنـه ومـورث المطعون ضدهم في البند خامساً في الطعن المشار إليه كانـا يشاركان المستأجر الأصلي لعين النزاع في مزاولة مهنة المحاماة ثم تنازله عنها وتركها إليهم ومغادرة البلاد نهائياً، وإن عقد الإيجار قد امتد إليهما إعمالاً للمادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - كما حجب نفسه عن بحث مدى أحقيتهما في طلب الحلول محل المؤجر في العقد المؤرخ ١٩٧٤/٩/١٢ المحررين مورث المطعون ضدهم في البند ثالـثاً ورابعاً والمطعون ضده السادس في الطعن رقم ٧٦٥٨ لسنة ٦٤ ق، وكان هذا الدفاع جوهرياً ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأي فـي الدعـوى فإنه يكون مشوباً بالقصور أيضاً بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعون الثلاثة.

(الطعون أرقام ٦٨٢٧، ٧٧٢، ٧٦٥٨ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٥/١٢/٢٨)

* * *

من أحكام المحكمة الدستورية العليا

١- الحكم بعدم دستورية نص المادة (٥٥)

من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣

فيما يتعلق بحق المحامي أو ورثته

في التنازل عن حق إيجار المكتب

الإجراءات

بتاريخ ٢٦ من أبريل سنة ١٩٨٩ أودع المدعي صحيفة هذه الدعوى رقم ٢٥ لسنة ١١ قضائية دستورية قلم كتاب المحكمة طالباً الحكم – وعلى ما يبين من مذكرته المودعة بتاريخ ٢٩ من مارس سنة ١٩٩٠ – بعدم دستورية نص المادة (٥٥) من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيما تضمنته واستثناءاً من حكم المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يجوز للمحامي أو لورثته التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة حرفة أخرى أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة.

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها رفض الدعوى، وقدم المدعي عليه الأول مذكرة طلب فيها الحكم أصلياً بعدم قبول الدعوى واحتياطياً برفضها.

وبعد تحضير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها، ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم ١٩٩٢/٥/٢٧.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق والمداولة.

حيث أن الوقائع – على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل في أن المدعي عليه الأول استأجر الشقة رقم ٢٠ التي يملكها المدعي والكائنة في العقار رقم ٣٢ الكائن بشارع يحيى إبراهيم بالزمالك قسم قصر النيل بالقاهرة وذلك بموجب عقد إيجار مؤرخ ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٧٩ وبغرض استغلالها مسكناً خاصاً، وبتاريخ أول مايو سنة ١٩٨٨ غير الغرض لتصبح مكتباً للمحاماة، وفي الثاني من مارس سنة ١٩٨٩ تنازل المدعي عليه الأول عن إيجار الشقة المذكورة إلى المدعي إليه الثاني للانتفاع بها كعيادة طبية اعتباراً من أول يونيو سنة ١٩٨٩، وأقام كلاهما الدعوى رقم ٣٨٧٩ لسنة ١٩٨٩ أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية (دائرة الإيجارات) ضد وكيل المدعي طالبين الحكم بصحة التنازل المشار إليه وإلزامه بتحرير عقد إيجار إلى المتنازل إليه بذات شروط عقد الإيجار المتنازل عنه وذلك استناداً إلى نص الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ التي تجيزه، وأثناء نظر الدعوى دفع وكيل المدعي بعدم دستورية هذه المادة، وإذ قدرت المحكمة الموضوع جدية هذا الدفع فقد صرحت له بجلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٨٩ برفع دعواه الدستورية، فأقام الدعوى الماثلة، وعقب قيدها قضت المحكمة المذكورة بجلسة ٢٨ من مايو سنة ١٩٨٩ بوقف الدعوى الموضوعية حتى يصدر حكم من هذه المحكمة.

وحيــث أن المدعي عليه الأول دفع بعدم قبول الدعوى الماثلة على أســاس أنها طعن مباشر بعدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه بالمخالفة للمادة (٢٩) من قانون هذه المحكمة الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسـنة ١٩٧٩ التــي لا تجيز ذلك سواء في أوراق الدعوى الأصلية أو الطلــب العارض، ولا يجدي في ذلك الدفع بعدم الدستورية الذي أثاره المدعــي أمام محكمة الموضوع ذلك أنه لم توقف الدعوى بعد تقديرها لجديته وتصريحها له بإقامة الدعوى الدستورية.

وحيــث أن هذا الدفع غير سديد، ذلك أن المادة (٢٩) سالفة البيان تــنص على أن تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه الآتي:

أ) ....

ب) إذا رفــع أحد الخصوم أثناء نظر الدعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو لائحــة ورأت المحكمــة أو الهيئة أن الدفع جدي أجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعاداً لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا، فإذا لم ترفع الدعوى فــي الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن، متى كان ذلك، وكان البين من هذا النص أن محكمة الموضوع إذ ترخص لمن أثار الدفع – بعــد تقديــرها لجديــته – برفع الدعوى الدستورية إلى المحكمة الدســتورية العلــيا، فــإن هذا الترخيص لا يلزمها سوى بتأجيل

الدعوى الموضوعية المنظورة أمامها، وبالتالي لا يكون وقفها شرطاً لقبول الدعوى الدستورية، ولا يغير من هذا النظر أن تستعيض محكمة الموضوع في حالة بذاتها وفي حدود سلطتها التقديرية عن تأجيل الدعوى الموضوعية المطروحة عليها، بوقفها لأن ذلك منها لا يعدو أن يكون تربصاً بقضاء المحكمة الدستورية العليا في شأن دستورية النصوص التشريعية المطعون عليها وهي عين النتيجة التي قصد المشرع إلى بلوغها من تأجيل الدعوى الموضوعية أثر التصريح برفع الدعوى الدستورية ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى الماثلة على غير أساس حرياً بالرفض.

وحيث أن المدعي ينعى على الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ - وهي الفقرة المطعون عليها - إيثارها المحامي أو ورثته بميزة النزول عن حق إيجار مكتب المحاماة لمن حددتهم من الغير دون أن تكفل لمالك العين الحق في أن يتقاسم مع المتنازل المقابل المعروض للتنازل عنها، وهو ما يخرج بالفقرة المطعون عليها على عمومية القاعدة القانونية وتجردها باعتبارها استثناء غير مبرر من حكم المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، هذا بالإضافة إلى انطوائها على مخالفة لمبدأ تكافؤ الفرص، وإخلالها بمبدأ مساواة المواطنين أمام القانون، والمنصوص عليهما في المادتين (٨، ٤٠) من الدستور.

وحيث أنه من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -

أن مناط المصلحة – في الدعوى الدستورية – وهي شرط لقبولها – أن يكـــون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة في الدعوى الموضوعية، وذلك بـــأن يكـــون الفصـــل في المسألة الدستورية لازماً للفصل في الطلبات المرتـــبطة بهـــا والمطـــروحة على محكمة الموضوع، متى كان ذلك، وكانـــت الدعـــوى الموضوعية تتعلق بنزول المدعي عليها الأول عن إجـــارة العين التي اتخذها مكتباً للمحاماة إلى المدعي ليه الثاني بوصفه طبيباً لتمكينه من الإنتفاع بها كعيادة طبية، وكان الدفع بعدم الدستورية الـــذي أبـــداه المدعي أمام محكمة الموضوع منحصراً في هذا النطاق وحـــده، فـــإن مصـــلحته الشخصـــية المباشـــرة إنما تتحدد في المسألة الدســـتورية المتصـــلة بالـــنزاع الموضوعي، وهي تلك المتعلقة بنزول المحامـــي أو ورثته عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة غيرها من المهـــن الحرة أو لممارسة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة، ومن البديهي أن انحصار الطعن الماثل في النطاق المتقدم لا يعني أن ما تضـــمنه الفقـــرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة من أحكام تجاوز هذا النطاق وتتعداه، قد أضحى مطهراً مما قد يكون عالقاً بها من مثالـــب موضـــوعية، إذ لا يـــزال مجـــال الطعن فيها مفتوحاً لكل ذي مصـــلحة، وحيث أن حق المدعي في الحصول على (٥٠%) من مقابل التنازل لا يعدو أن يكون أثراً مترتباً بقوة القانون عن الحق في الإجارة، وكـــان مـــا قـــررته الفقرة المطعون عليها من حرمان المدعي من هذا الحق، يثير بالضرورة مسألة سابقة على نشوئه قانوناً، هي ما إذا كان الـــنزول عـــن الإجارة في ذاته لمزاولة غير مهنة المحاماة من المهن

الحـــرة أو لممارســـة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة يعتبر جائــزاً من الناحية الدستورية، متى كان ذلك، وكان مناط جريان الآثار التي يرتبها المشرع على الأعمال القانونية أن تتوافر لهذه الأعمال ذاتها مقوماتهـــا مـــن الناحية الدستورية والقانونية على حد السواء فإن مدى اتفـــاق التنازل في ذاته وأحكام الدستور يكون مطروحاً بقوة النصوص الدســـتورية على هذه المحكمة لتقول كلمتها فيه، وحيث أن المادة (٢٠) مـــن القـــانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر تنص على أنـــه: "يحق للمالك عند قيام المستأجر في الحالات التي يجوز فيها بيع المـــتجر أو المصـــنع أو التـــنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجـــرة لغير أغراض السكنى الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقـــابل التنازل بحسب الأحوال، بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين، وعلى المستأجر قبل إبرام الاتفاق إعلان المالك على يد محضر بالثمن المعـــروض ويكـــون للمالك الحق في الشراء إذا أبدى رغبته في ذلك وأودع الثمـــن مخصـــوماً منه الـــ ٥٠% المشار إليها خزانة المحكمة الجزئـــية الواقـــع في دائرتها العقار إيداعاً مشروطاً بالتنازل عن عقد الإيجـــار وتسليم العين وذلك خلال شهر من تاريخ الإعلان، وبانقضاء ذلك الأجل يجوز للمستأجر أن يبيع لغير المالك مع التزام المشتري بأن يؤدي للمالك مباشرة نسبة الـــ ٥٠% المشار إليها.

وتـــنص الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقـــانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ – وهي الفقرة المطعون عليها – على

أنـــه: "استثناءً من حكم المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يجوز للمحامي أو لورثته التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة".

وحيــث أن مــؤدى نص المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشــار إليه أنه في الأحوال التي يجوز فيها للمستأجر التنازل عــن حــق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى، قــرر المشرع قاعدة عامة مجردة يستحق المالك بموجبها (٥٠%) من مقــابل التــنازل بعد خصم قيمة ما يكون في هذه الوحدة من منقولات، وهـــي قــاعدة عــدل بها المشرع عما كان معمولاً به قبلها من تخويل المســتأجر الأصلي المرخص له بالنزول عن الإجارة – سواء في عقد الإيجــار أو في ترخيص لاحق – حق التنازل عنها إلى الغير بمقابل لا يــنال مــنه المالك شيئاً أياً كان قدره، وقد توخى المشرع بالعدول عن انفــراد المستأجر بمقابل التنازل أن يعيد إلى العلاقة الإيجارية توازنها الذي كان قد اختل، وأن يكفل ذلك من خلال أمرين:

أولهما : إلزام المستأجر أن يتقاسم مع المالك مقابل التنازل المعروض علــيه لمواجهة نزول الأول عن المكان المؤجر نزولاً نافذاً نزولاً فورياً في حق المالك وبغير رضاه.

ثانيهما : تقريــر أولويــة المالك العين المؤجرة في الانتفاع بها دون التــنازل إليه وذلك إذا أفصح المالك عن رغبته في ذلك عن طريق إيداع خزانة المحكمة الجزئية الواقع في دائرتها العقار

(٥٠%) مـــن مقـــابل التـــنازل المعـــروض بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين، وعلى أن يكون هذا الإيداع مشروطاً بالتـــنازل عن عقد إيجارها وتسليمها، غير أن قانون المحاماة والصـــادر بالقـــانون رقـــم ١٧ لسنة ١٩٨٣ انتظم بأحكامه موضوع النزول عن الإجارة إذا كان محل التنازل حق إيجار مكتب المحاماة، وكان المتنازل محامياً أو أحد ورثته، فأجاز – بنص الفقرة الثانية من المادة (٥٥) منه – هذا التنازل لمن كـــان مـــزاولاً لمهنة أو لحرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة، وأورد بمقتضاه – استثناءً من نص المادة (٢٠) من القـــانون رقـــم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه مؤداه حرمان المالك من حقين كانت المادة (٢٠) سالفة البيان قد كلفتهما له بغية أن تعيد إلى العلاقة الإيجارية – بإقرارها لهذين الحقين – توازنـــاً مفقوداً هما حق المالك في الحصول على (٥٠%) مـــن مقابل التنازل عن العين المؤجرة إذا اتجهت إرادته إلى إنفـــاذه، وحقه – إذا عمد إلى إهدار التنازل – في أن يستعيد العيـــن مـــن مســـتأجرها بعد أداء تلك القيمة، ومن ثم يكون المشـــرع قـــد فرض بالأحكام التي قررتها الفقرة الثانية من المـــادة (٥٥) مـــن قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لســـنة ١٩٨٣ – وفي حدود نطاق الطعن – التنازل على من يملكـــون هذه الأماكن بما مؤداه التعرض لحق ملكيتهم عليه عن طريق حرمانهم من الاستئثار بمنافعها.

وحيث أن الدستور حرص على النص على صون الملكية الخاصة وكفل عدم المساس بها إلا على سبيل الاستثناء، وفي الحدود وبالقيود التي أوردها، باعتبار أنها في الأصل ثمرة مترتبة على الجهد الخاص الذي بذله الفرد بكده وعرقه، وبوصفها حافز لكل شخص إلى الإنطلاق والتقدم، إذا يختص دون غيره بالأموال التي يملكها، وتهيئة الانتفاع المفيد بها لتعود إليه ثمارها، وكانت الأموال التي يرد عليها حق الملكية تعد كذلك من مصادر الثروة القومية التي لا يجوز التفريط فيها أو استخدامها على وجه يعوق التنمية أو يعطل مصالح الجماعة، وكذلك الملكية في إطار النظم الوضعية التي تزاوج بين الفردية وتدخل الدولة لم تعد حقاً مطلقاً، ولا هي عصية على التنظيم التشريعي، وإنما يجوز تحميلها بالقيود التي تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، وهي وظيفة يتحدد نطاقها ومرماها على ضوء طبيعة الأموال محل الملكية، والأغراض التي ينبغي توجيهها إليها، وبمراعاة الموازنة التي يجريها المشرع ويرجح من خلالها ما يراه من مصالح أولى بالرعاية وأجدر بالحماية على ضوء أحكام الدستور. متى كان ذلك، تعين أن ينظم القانون أداء هذه الوظيفة مستهدياً بوجه خاص بالقيمْ التي تنحاز إليها الجماعة في مرحلة معينة من مراحل تطورها، وبمراعاة أن القيود التي تفرضها الوظيفة الاجتماعية على حق الملكية للحد من إطلاقها، لا تعتبر مقصودة لذاتها، بل غايتها خير الفرد والجماعة، ولقد كفل القانون في مادته الثانية والثلاثين حماية الملكية الخاصة التي لا تقوم في جوهرها على الاستغلال، وهو يرد إنحرافها كلما كان استخدامها متعارضاً مع

الخـــير العـــام للشـــعب، ويؤكد دعمها بشرط قياسها على أداء الوظيفة الاجتماعـــية التـــي يبيـــن المشرع حدودها مراعياً أن تعمل في خدمة الاقتصاد القومي، وفي إطار خطة التنمية.

وحيث أن الوظيفة الاجتماعية لحق الملكية تبرز – على الأخص – في مجال الانتفاع بالعين المؤجرة، كذلك أن كثرة من القيود تتزاحم في نطـــاق مباشرة المالك لسلطته المتعلقة باستغلاله لملكه، وهي قيود قصد بها في الأصل لمواجهة الأزمة المتفاقمة الناشئة عن قلة المعروض من الأماكن المهيئة للسكنى وغيرها من الأماكن لمقابلة الزيادة المطردة في الطلـــب عليها، وهي الأزمة التي ترتد جذورها إلى الحربين العالميتين الأولى والثانية وما ترتب عليهما من ارتفاع أجرة الأماكن على اختلافها بعـــد انقطاع ورود المواد الأولية للبناء ونضوبها وازدياد النازحين إلى المدن، بالإضافة إلى الزيادة الطبيعية في سكانها، وكما أن عمد المشرع إلـــى مواجهة هذه الأزمة بتشريعات استثنائية مؤقتة – لا يجوز التوسع فـــي تفسيرها أو القياس عليها – خرج فيها على القواعد العامة في عقد الإيجار مستهدفاً بها – على الأخص – الحد من حرية المؤجر في تقدير الأجـــرة واعتـــبار العقد ممتداً بقوة القانون بذات شروطه الأصلية عدا المـــدة والأجـــرة، غـــير أن ضراوة الأزمة وحدتها جعلت التشريعات الاســـتثنائية متصـــلة حلقاتها، مترامية في زمن تطبيقها، محتفة بذاتيتها واســـتقلالها عن القانون المدني، متعلقة أحكامه بالنظام العام لإبطال كل اتفاق على خلافها ولضمان سريانها بأثر مباشر على الآثار التي رتبتها عقـــود الإيجـــار القائمة عند العمل بها ولو كانت مبرمة قبلها، وزايلتها

بالتالـــي صفتها المؤقتة، وآل الأمر إلى اعتبار أحكامه من قبيل التنظيم الخاص لموضوعاته مكملاً بقواعد القانون المدني باعتباره القانون العام، إذا كـــان ذلـــك، وكانـــت الضرورة الموجهة لهذا التنظيم الخاص تقدر بقدرهـــا، ومعهـــا تدور القيود النابعة منها وجوداً وعدماً باعتبارها علة تقريـــرها، وكان حق المستأجر في العين المؤجرة - حتى مع قيام هذا التنظيم الخاص - لا زال حقاً شخصياً تؤول إليه بمقتضاه بمنفعة العين المؤجرة، وليس حقاً عينياً يرد على هذه العين في ذاتها، تعين أن يكون البقاء في العين المؤجرة بعد انتهاء مدة الإجارة مرتبطاً بحاجة المستأجر إلـــيها بوصفها مكاناً يأويه هو وأسرته أو يباشر مهنته أو حرفته فيها، فـــإذا انفكـــت ضـــرورة شـــغل العيـــن عن مستأجرها، زايلته الأحكام الاســـتثنائية التي بسطها المشرع عليه لحمايته، ولم يعد له من بعد حق فـــي البقاء في العين المؤجرة، ولا النزول عنها للغير بالمخالفة لإرادة مالكهـــا، وهـــو مـــا رددته هذه التشريعات ذاتها بإلقائها على المستأجر واجـــبات ثقيلة غايتها ضمان أدائها لوظيفتها الاجتماعية يتعين أن تظل مرتبطة بالأغراض التي تتوخاها، دائرة في فلكها باعتبار أن ذلك وحده علـــة مشـــروعيتها ومـــناط استمرارها، متى كان ذلك، وكانت سلطة المشرع في مجال تنظيم الحقوق لا تعني ترخصه في التحرر من القيود والضـــوابط التـــي فرضها الدستور كحدود نهائية لهذا التنظيم لا يجوز تخطـــيها أو الـــدوران من حولها، وكان كل نص تشريعي لا يقيم وزناً للـــتوازن في العلاقة الإيجارية عن طريق التضحية الكاملة بحقوق أحد طرفيها - وهو المؤجر - يعتبر مقتحماً للحدود المشروعة لحق الملكية

ومنطويا على إهدار الحماية الدستورية المقررة لها، وكان الأصل في مهنة المحاماة المعدل بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ أنها مهنة حرة قوامها مشاركة السلطة القضائية في تحقيق العدالة، وفي توكيد سيادة القانون في كفالة حق الدفاع عن حقوق المواطنين وحرياتهم، ويمارسها المحامون وحدهم في استقلال ولا سلطان عليهم في ذلك إلا لضمائرهم وأحكام القانون، ولتحقيق هذا الغرض حظر المشرع – وعلى ما قررته المادة (١٤) من هذا القانون – الجمع بينها وبين الأعمال التي عددتها والتي قدر المشرع منافاتها لها، كما تكفل بالمادة (٥١) من ذلك القانون عدم جواز التحقيق مع محام أو تفتيش مكتبه إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة، ولم يجز كذلك بنص الفقرة الأولى من المادة (٥٥) منه الحجز على مكتبه وكافة محتوياته المستخدمة في مزاولة المهنة. متى كان ذلك، وكانت النصوص التي أوردها قانون المحاماة على النحو السالف بيانه تتضافر مع غيرها من النصوص التي بسطها في مجال توجهها نحو دعم مهنة المحاماة والتمكين من أداء رسالتها على الوجه الذي يكفل إرساء سيادة القانون، وبمراعاة ما يقتضيه تنظيم أصول المهنة سعياً للنهوض بها فإن الفقرة الثانية من المادة (٥٥) منه – وهي النص التشريعي المطعون فيه – تبدو غريبة في بابها منفصلة عن جموع الأحكام التي اشتمل عليها القانون، منافية للتنظيم المتكامل لمهنة المحاماة، وهو تنظيم خاص توخى تحديد حقوق المحامين وواجباتهم بصورة دقيق بما لا يخرج على أصول المهنة أو يخل بمتطلباتها محددة على ضوء الأغراض التي ترمي هذه المهنة إلى بلوغها، بما مؤداه

انفصال الفقرة الثانية من المادة (٥٥) – في جوانبها المطعون عليها – عـن الأحكام التي تقتضيها مزاولة مهنة المحاماة والقيام على رسالتها، ذلك أنها تقرر لكل محام – ولو بعد تخليه حال حياته عن مزاولة المهنة – ولورثته من بعده مزية استثنائية تنطوي على إسقاط كل حقوق المالك المرتـبطة بها، وتقدم المنفعة المجلوبة على المضرة المدفوعة بالمخالفة لمباديء الشريعة الإسلامية، ويظهر ذلك على الأخص من وجهين:

أولهما : أن الفقـرة المطعون عليها تتجاهل كلية موجبات التوازن في العلاقة الإيجارية التي استهدفتها المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وذلك بحرمانها من قام بتأجير عين يملكها لآخر لاستخدامها مكتباً للمحاماة – دون غيره من المؤجرين – من الحصول على ٥٠% من مقابل التنازل إذا أراد إهداره مقابل أداء هذه القيمة.

ثانيهما: أن مؤدى الفقرة المطعون عليها تنازل المحامي أو ورثته عن حـق إيجار مكتبه يعتبر نافذاً في حق المالك بغير رضاه، إذ يظـل عقـد الإيجار قائماً ومستمراً لمصلحة المتنازل إليه، ودون مقابل يؤديه المتنازل إلى المالك، ولو كان المتنازل إليه لا يـزاول مهنة المحاماة بل مهنة أخرى أو يمارس حرفة – أيـاً كـان نوعهـا – شريطة أن تكون غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة وكلا الوجهين ينطوي على مخالفة الدستور، ذلـك أن الـنص التشـريعي المطعون فيه ليس له من صلة

بالأغراض التي يتوخاها تنظيم مهنة المحاماة أو التمكين من أداء رسالتها، هذا بالإضافة إلى إسقاطه الكامل لحقوق المالك وتجاهلها بتمامها تغليباً لمصلحة مالية بحتة لمن يمارسون مهنة بذاتها هي مهنة المحاماة، ولا يدخل ذلك في نطاق التنظيم التشريعي لحق الملكية، بل هو عدوان عليها لا يختار أهون الشرين لدفع أعظمهما، بل يلحق بالمؤجر وحده الضرر البين الفاحش منافياً بذلك المقاصد الشرعية التي ينظم ولي الأمر الحقوق في نطاقها، ومجاوزاً الحدود المنطقية لعلاقة إيجارية كان ينبغي أن تتوازن فيها المصالح توازناً دقيقاً، لا أن ينحدر الميزان كلياً في اتجاه مناقض للمصالح المشروعة لأحد طرفيه، وهي حدود لا يجوز تخطيها بالنزول عن العين إلى الغير بعد انتفاء حاجة المتنازل إليها، ولا حاجة في القول بأن النص التشريعي المطعون عليه يوفر مزيداً من الرعاية للمحامين عند اعتزالهم المهنة ولورثتهم من بعدهم تقديراً لدور المحامين في الدفاع عن المواطنين، لا حاجة في ذلك، ذلك أن قيام المحامين على واجباتهم الأصلية ونهوضهم بتبعاتها، لا يصلح سنداً لإهدار الحماية التي كفلها الدستور لحق الملكية في المادتين (٣٢، ٣٤) منه، وهما تكفلان دعم الملكية الخاصة ممثلة في رأس المال غير المستغل وتقرران صونها في إطار وظيفتها الاجتماعية، وباعتبار أن الحماية الدستورية لحق الملكية تمتد إلى عناصره المختلفة ويندرج

تحـــتها اســتعمال المالك لشيء في كل ما أعد له واستغلاله استغلالاً مباشراً جنياً لثماره.

وحيــث أنــه متى كان ذلك، تعين الحكم بعدم دستورية ما قررته الفقــرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لســنة ١٩٨٣ من جواز نزول المحامي أو ورثته عن إيجار مكتبه لمــزاولة غــير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للــراحة أو مضرة بالصحة، لما ينطوي عليه الإجارة في هذه الأحوال من عدوان على الملكية الخاصة التي كفل الدستور حمايتها في المادتين (٣٢، ٣٤) مــنه وبمــا مؤداه زوال الآثار القانونية التي يرتبها النص المطعــون فيه على هذا التنازل ترتيباً على بطلانه في ذاته من الناحية الدستورية.

فلهذه الأسباب

حكمــت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ وذلك فيما قررته مــن جــواز نــزول المحامي أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة، وما يرتبه هذا النص من آثار قانونية على التنازل المشار إليه، وألزمت الحكومة المصروفات، ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

٢- الحكم بعدم دستورية نص المادة (٥٥)
من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣
بخصوص الاستثناء من المادة (٢٠)
من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨٣

الإجراءات

بتاريخ ٤ سبتمبر ١٩٩٣ أودع المدعي بصفته صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالباً الحكم بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣، وذلك فيما قررته من جواز تنازل المحامي أو ورثته عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة - ولو كانت المحاماة - أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة وما يرتبه هذا النص من آثار قانونية على ذلك التنازل.

قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها رفض الدعوى. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. وقد نظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق والمداولة.

حيث أن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعي عليه الثالث استأجر الشقة رقم ١

التـــي تملكها الشركة المدعية والكائنة في العقار رقم ٩ بشارع تيتويك كيتي بالإسكندرية وذلك بموجب عقد إيجار مؤرخ ٥ يناير سنة ١٩٧٥ - نطاق التنظيم الشرعي لحق الملكية - بل هو عدوان عليها لا يختار أهـون الشـرين لدفع أعظمهما، بل يلحق بالمؤجر وحده الضرر البين الفاحش منافياً بذلك المقاصد الشرعية التي ينظم ولي الأمر الحقوق في نطاقها، ومجاوزاً الحدود المنطقية لعلاقة إيجارية كان ينبغي أن تتوازن فـيها المصالح توازناً دقيقاً، لا أن ينحدر الميزان كلياً في اتجاه مناقض للمصالح المشروعة لأحد طرفيها، وهي حدود لا يجوز تخطيها بالنزول عن العين إلى الغير بعدد انتفاء حاجة المتنازل إليها، ورغماً عن مالكها، وبمقابل يختص به مستأجرها من دونه وأياً كان مقداره، ولا محاجة في أن الـنص التشريعي المطعون عليه يوفر مزيداً من الرعاية للمحامين عـند اعـتزالهم المهـنة ولورثتهم من بعدهم تقديراً لدور المحامين في الدفاع عن حقوق المواطنين، لا محاجة في ذلك، ذلك أن قيام المحامين علـى واجـباتهم الأصـلية ونهوضهم بتبعياتها، لا يصلح سنداً لإهدار الحمايـة التـي كفلها الدستور لحق الملكية في المادتين (٣٢، ٣٤) منه وهمـا تكفلان دعم الملكية الخاصة ممثلة في رأس المال الغير مستغل وتقـرران صـونها في إطار وظيفتها الاجتماعية، وباعتبار أن الحماية الدسـتورية لحـق الملكـية تمتد إلى عناصره المختلفة ويندرج تحتها اسـتعمال المالك للشيء في كل ما أعد له واستغلاله استغلالاً مباشراً أو غير مباشر جنياً لثماره.

وحيـث أنـه متى كان ذلك، تعين الحكم بعدم دستورية ما قررته

الفقــرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لســنة ١٩٨٣ من جواز نزول المحامي أو ورثته عن إيجار مكتبه لمــزاولة غــير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة لما ينطوي عليه التنازل عن الإجارة في هذه الأحوال من عدوان على الملكية الخاصة التي كفل الدستور حمايتها في المادتيــن (٣٢، ٣٤) منه، وبما مؤداه زوال الآثار القانونية التي يرتبها الــنص المطعون فيه على هذا التنازل ترتيباً على بطلانه في ذاته من الناحــية الدســتورية، وبغرض استعمالها مكتباً للمحاماة، وبتاريخ ١٥ يوليو سنة ١٩٩٢ تنازل المدعي عليه الثالث عن إيجار الشقة المذكورة إلى المدعي عليه الرابع للانتفاع بها في ذات الغرض نظير ثمن إجمالي قــدره خمســة آلاف جنــيه، وكان المدعي بصفته قد أقام الدعوى رقم ٩٢/٣٥٠٥ مســاكن أمــام محكمــة الإسكندرية الابتدائية ضد المدعي عليهما الثالث والرابع بطلب الحكم بإخلائهما من العين المؤجرة، استناداً إلى نص الفقرة (ج) من المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ التي تجيز للمؤجر طلب إخلاء المكان المؤجر في حالة تنازل المستأجر عــنه بغير إذن كتابي صريح من المالك، وإلى حكم المحكمة الدستورية العلــيا الصادر بجلسة ٢٧ مايو سنة ١٩٩٢ في الدعوى الدستورية رقم ٢٥ لسنة ٥٥ من قانون المحاماة الآنف بيانه.

وأثــناء نظر دعواه الموضوعية دفع المدعي بصفته بعدم دستورية الفقــرة الثانــية مــن المــادة (٥٥) المشــار إليها، وإذا قدرت محكمة الموضــوع جديــة الدفــع بعدم الدستورية فقد صرحت له برفع دعواه

الدستورية، فأقام الدعوى الماثلة، وعقب قيدها، قضت المحكمة المذكورة بجلسة ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٩٣، بوقف الدعوى الموضوعية حتى يصدر حكم في المسألة الدستورية.

وحيث أنه من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن مناط المصلحة الشخصية المباشرة في الدعوى الدستورية – وهي شرط لقبولها – أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة في الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الفصل في المسألة الدستورية لازماً للفصل في الطلبات المرتبطة بها المطروحة على محكمة الموضوع. إذ كان ذلك، وكانت الدعوى الموضوعية تتعلق بنول المدعي عليه الثالث عن إجارة العين التي اتخذها مكتباً للمحاماة إلى المدعي عليه الرابع بوصفه لتمكينه من الانتفاع بها في ذات الغرض، وكانت المحكمة الدستورية العليا سبق لها أن قضت في الدعوى رقم ٢٥ لسنة ١١ قضائية "دستورية" بجلسة ٢٧ مايو سنة ١٩٩٢ بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة المشار إليها وذلك فيما بررته من جواز نزول المحامي أو ورثته في إيجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة، وما يرتبه هذا النص من آثار قانونية على التنازل المشار إليه، وقد نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٥ يونيو سنة ١٩٩٢، وكان من المقرر أن قضاء هذه المحكمة في تلك الدعوى – وفي حدود ما فصلت فيه فصلاً قاطعاً – إنما يجوز حجية مطلقة في مواجهة الكافة، وبالنسبة إلى الدولة بكامل سلطاتها وعلى امتداد تنظيماتها

المختلفة، وهي حجية تحول بذاتها دون المجادلة فيه أو السعي إلى نقضه من خلال إعادة طرحه على هذه المحكمة لمواجهته ومن ثم فإن مصلحة المدعي الشخصية المباشرة، إنما تتحدد في جواز نزول المحامي أو ورثته – استثناء من حكم المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ – عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة المحاماة، وتغدو الدعوى الراهنة فيما يجوز هذا النطاق ويتعداه، غير مقبولة.

وحيث أن المدعي (بصفته) ينعى على الفقرة الثانية – الآنف بيانها – أنه فيما قررته من إيثار المحامي أو ورثته بميزة النزول عن حق إيجار مكتب المحاماة لمن يزاول مهنة المحاماة، وحرمان مالك العين من الحق في أن يتقاسم مع المتنازل المقابل المعروض للتنازل عنها، تكون قد أخلت بالحماية التي كفلها الدستور للملكية الخاصة في المادتين (٣٢، ٣٤) منه، وانطوت كذلك على مخالفة لمبدأي تكافؤ الفرص ومساواة المواطنين أمام القانون المنصوص عليها في المادتين (٨، ٤٠) من الدستور.

وحيث أن الدستور أعلى من جهته الملكية الخاصة، ولدورها في صون الأمن الاجتماعي وإرساء أساس التقدم، قد نص على أن حمايتها حق الأمن لكل فرد – وطنياً كان أم أجنبياً – ولم يجز بالتالي المساس بها إلا على سبيل الاستثناء، وبالقدر وفي الحدود التي تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، باعتبار أنها – وفي صونها الأكثر وقوعاً في الحياة العملية – عائدة إلى جهد صاحبها، بذل من أجلها العرق والمال، وحرص

بالعمل المتواصل على إنمائها، ليختص من بعد بثمارها ومنتجاتها وملحقاتها، فلا يرده عنها معتد، ولا ينازعه فيها خصيم ليس بيده ما يسوغ انتقالها إليه وكانت الأموال التي يرد عليها حق الملكية تعد كذلك من مصادر الثروة القومية التي لا يجوز إهدارها أو التفريط فيها أو بعثرتها تبديداً لقيمتها، أو بما يؤول إلى استخدامها على وجه يعطل مصالح الجماعة، وبوجه خاص ما يتعلق منها بالتنمية، بل يتعين دوماً أن تكون من وسائلها وأن توفر لها من الحماية أسبابها التي تعينها على أداء دورها، وإذا كانت الملكية فوق هذا – وفي إطار النظم الوضعية التي تزاوج بين الفردية تدخل الدولة – لم تعد حقاً مطلقاً، ولا هي عصية على التنظيم التشريعي، وليس لها من الحصانة ما يجاوز الانتفاع المشروع بعناصرها فقد صاغ تحميلها بالقيود التي تقتضيها وظيفتها الاجتماعية وهي وظيفة لا يتحدد نطاقها من فراغ ولا تفرض نفسها تحكماً بل يميلها واقع اجتماعي معين في بيئة بذاتها لها خصائصها ومقوماتها وتوجيهاتها، وعلى ضوء هذا الواقع وبمراعاة طبيعة الأموال محل الملكية، والأغراض التي ينبغي توجيهها إليها، يقرر المشرع إطار الموازنة التي يجريها ويرجح من خلالها ما يراه من المصالح أجدر بالحماية وأولى بالرعاية وفقاً لأحكام الدستور، متى كان ذلك، تعين أن ينظم القانون أداء هذه الوظيفة مستهدياً بوجه خاص بالقسيم التي تنحاز إليها الجماعة في مرحلة معينة من مراحل تطورها، ومراعاة أن القيود التي يفرضها الدستور على حق الملكية للحد من إطلاقها، لا تعتبر مقصودة لذاتها، بل غايتها خير الفرد والجماعة.

وحيث أن قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ قد نـص فـي مادتـه الأولى على أن المحاماة مهنة حرة تشارك السلطة القضـائية في تحقيق العدالة وتوكيد سيادة القانون، وضمان الدفاع عن حقـوق المواطنين وحرياتهم، ويمارسها المحامون وحدهم في استقلال، ولا سـلطان علـيهم فـي ذلك إلا لضمائرهم وحكم القانون، وكان هذا القانون تمكيناً لأداء المحامين لواجباتهم بما يراعي أصول المهنة وقيمها - قد نص في المادة (١٤) منه على حظر الجمع بين المحاماة وغيرها من الأعمال التي قرر منافاتها لها، ولم يجز بمقتضى نص المادة (٥٠) منه - وفي الأحوال المنصوص عليها في المادة (٤٩) - حبس المحامي احتياطياً أو القبض عليه وحتم ألا ترفع الدعوى العمومية عليه إلا بأمر مـن النائب العام أو من ينوب عنه من المحامين العامين الأول، وقرر ذلك بالمتدين (٥١، ٥٤) التي تنص أولهما على عدم جواز التحقيق مع محامـي أو تفتيش مكتبه إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة، وتقرر ثانيتهما معاقبة كل من أهان محامياً أو قام بالاعتداء عليه وكذلك كل من هدده أثناء قيامه بأعمال مهنته أو بسببها بالعقوبة المقررة لمن يقارفون هـذه الجـريمة ضـد أعضاء هيئة المحكمة، وكان المشرع قد قدر - بالنص المطعون فيه - أن النهوض بمهنة المحاماة في إطار الأغراض التي تتواخاها، يقتضي أن تتواصل مباشرتها بين أجيال القائمين عليها، لا ينفصـم اتصالهم بالأعين المؤجرة المتخذة مقاراً لمزاولتها، بل يكون ارتـباطهم بها مطرداً لا انقطاع فيه وفاء بتبعاتها. متى كان ذلك، فإن نـزول محـام لأحد زملائه عن حق إجارة العين التي يستخدمها مكتباً

للمحامـــاة – وفي الحدود التي لا يتعارض فيها هذا التنازل عن الحقوق التي يقابلها، والمقررة لمالكها وفقاً للقواعد العامة – لا يناقض في ذاته حـــق الملكـــية ولا يخل بمقوماتها، بل هو أدخل إلى تنظيمها في إطار وظيفتها الاجتماعية بفرض قيود عليها لا تخرجها عن طبيعتها.

وحيـــث أن النص التشريعي المطعون فيه قد نظم العلاقة الإيجارية فـــي بعض جوانبها مقرراً استثناء كل محام – وورثته من بعده – من الخضوع للقواعد العامة التي تضمنها القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شـــأن بعض الأحكام الخاصة وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمســـتأجر، وذلك أن تنازله لغيره من المحامين عن حق إجارة العين التي كان قد اتخذها مكتباً للمحاماة، وكان الأصل في سلطة المشرع في مجـــال تنظـــيم الحقوق أنها سلطة تقديرية ما لم يفرض الدستور على ممارستها قيوداً لا يجوز تخطيها لضمان أن يكون الانتفاع بتلك الحقوق مفـــيداً وفعـــالاً وكانت الحماية التي كفلها الدستور للملكية الخاصة في مادته الثانية والثلاثين مناطها تلك الملكية التي لا تقوم على الاستغلال، ولا يـــتعارض اســـتخدامها مع الخير العام لجموع المواطنين ولا تنافي مقاصـــدها الأغراض التي تتواخاها وظيفتها الاجتماعية، وكان المشرع فـــي تنظيم العلائق الإيجارية وإن قرر من النصوص القانونية ما ارتآه كـــافلاً بيـــن أطرافها، إلا أن هذا التوازن لا يجوز أن يكون شكلياً، بل يتعيـــن أن يكـــون حقـــيقة واقعة قانوناً وإلا آل أمر هذه النصوص إلى إبطالهـــا مـــن خلال مباشرة الرقابة القضائية على دستوريتها، ذلك أن القيود التي يفرضها المشرع على حق الملكية لا يجوز أن تكون مدخلاً

لإثـــراء مســـتأجر العين وإفقار مالكها، ولا أن يحصل من خلالها على حقــوق لا يســـوغها مركزه القانوني في مواجهة المؤجر، وإلى حض تقريـــرها على الانتهاز، وناقض جوهر الملكية التي لا يجوز أن تكون ثمارها عائدة على غير أصحابها، بما مؤداه – ومن زاوية دستورية – امتـــناع إهـــدار الحـــدود المنطقية التي يقوم بها الميزان كلية في اتجاه مـــناقض للمصـــالح المشـــروعة لأحد طرفيها وبوجه خاص من خلال تخويل مستأجر العين مزايا بعيدة في مداها تخل بالحقوق الأصلية التي كان ينبغي ضمانها لمؤجرها، إذ يعتبر ذلك إقحاماً لحق الملكية عاصفاً بمقوماتهـــا، وانـــتهاكاً لمجالاتهـــا الحـــيوية التي لا يجوز المساس بها باعتـــبارها علة تقريرية ومناط حمايتها ولا ينال مما تقدم أن يقال بأن الـــنص المطعـــون فـــيه من قبيل التشريعات الاستثنائية التي تدخل بها المشـــرع على تنظيم العلائق الإيجارية من خلالها واعتبار أحكامها من النظام العام لإبطال كل اتفاق على خلافها، ولضمان سريان أثارها بأثر مباشر على عقود الإيجار القائمة عند العلم بها – ولو كانت مبرمة قبلها – لا تعصـــمها مـــن الخضوع للدستور، ولا تخرجها من مجال الرقابة القضائية التي تباشرها المحكمة الدستورية العليا على دستورية القوانين، بـــل يتعيـــن اعتبارها من قبيل التنظيم الخاص لموضوعها، وأن يكون مناط سلامتها هو اتفاق مع أحكام الدستور.

وحيـــث أن المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إلـــيه تـــنص على أنه يحق للمالك عند قيام المستأجر في الحالات التي يجـــوز فيها بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة

الســكنية المؤجــرة لغير ذلك من الأغراض، الحصول على ٥٠% من ثمــن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم قيمة المنقولات التــي بالعيــن وعلى المستأجر قبل إبرام الاتفاق إعلان المالك على يد محضــر بالثمــن المعروض، ويكون للمالك الحق في الشراء إذا أبدى رغبــته فــي ذلك، وأودع الثمن مخصوماً منه نسبة الـــ ٥٠% المشار إلــيها خزانة المحكمة الجزئية الواقع في دائرتها العقار إيداعاً مشروطاً بالتــنازل عــن عقد الإيجار وتسليم العين، وذلك خلال شهر من تاريخ الإعلان، وبانقضاء ذلك الأجل يجوز للمستأجر أن يبين لغير المالك مع الــتزام المشتري بأن يؤدي للمالك مباشرة نسبة الـــ ٥٠% المشار إليها وحيث أنه من المقرر وفقاً للقواعد العامة التي تنظم الروابط الإيجارية، أن مســتأجر العيــن التــي يســتخدمها فــي السكنى أو لغير ذلك من الأغراض، مقيداً إذا أراد التنازل عن حق إجارتها إلى الغير بأن يتم هذا التنازل بناء على نص في القانون أو وفقاً لترخيص صادر عن مالكها – صــريحاً كــان أم ضمنياً – وسواء أكان هذا الترخيص مدرجاً في عقد الإجــارة الأصــلية أم وارداً فــي اتفاق لاحق على إبرامها، وإذا كان التنازل عن حق إجارة العين – في الأحوال التي يجوز فيها – قد يؤول إلـــى حصــول المتنازل على مبالغ ضخمة لا ينال منها ملاكها شيئاً أياً كــان مقداره، بل ينفرد بها المتنازل من دونه، وكان ذلك بكل المقاييس ظلمــاً فادحــاً يلحق بمالكها أبلغ الأضرار، فقد أقر المشرع نص المادة (٢٠) آنفة البيان التي عدل بها عما كان معمولاً به قبلها من اختصاص مســتأجر العين وحده بمقابل التنازل عنها، وليعيد بموجبها إلى العلائق

الإيجارية توازناً كان قد اختل فيما بين أطرافها، تنازلاً نافذاً في حق مالكها:

أولهما : أن يحصل مالكها على ٥٠% من مقابل التنازل بعد خصم قيمة المنقولات التي في العين، وهو تنازل يتم بالإتفاق بين المتنازل والمتنازل إليه في شأن انتقال منفعة العين إليه، وليس لمالكها شأن فيه.

ثانيهما : تقرير أولوية لمالكه في الانتفاع – دون المتنازل إليه – بالعين التي قام بتأجيرها إلى المتنازل، ذلك بشرط أن يعلن عن رغبته هذه عن طريق إيداع خزانة المحكمة الجزئية الواقع في دائرتها العقار ٥٠% من مقابل التنازل المعروض على أن يكون هذا الإيداع مشروطاً بالتنازل عن عقد إيجارها وتسليمها.

وحيث أن ما قرره النص المطعون فيه من استثناء النزول عن حق إجارة العين – إذا صدر من محام حال حياته أو من ورثته من بعده – من الخضوع للأحكام العامة التي تضمنتها المادة (٢٠) المشار إليها، قد دل بعبارة قاطعة لا لبس فيها على أن هذا النص لم يلتزم بالقواعد التي تنظم التنازل بوجه عام، بل أسقط بتمامها ليمتنع على المالك بعدئذ الخيار بين حقين كفلتهما المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليها، هما أن يحصل على ٥٠% من مقابل التنازل إذا أراد إعمال أثاره، أو أن يستعيد العين من مستأجرها بعد أداء تلك القيمة مع

إنهاء العلاقة الإيجارية التي ارتبط بها في شأنها، بيد أن النص المطعون فيه حرم من يملكون الأماكن المؤجرة المتخذة مقاراً لمزاولة مهنة المحاماة، من هذين البديلين كليهما، واعتبر تنازل المحامين وورثتهم من بعدهم عن حق إجارة تلك الأعين، نافذاً نفاذاً فورياً قبل ملاكها، ومقروراً باستمرار عقود الإيجار المبرمة في شأنها لصالح المتنازل إليهم، بما مؤداه التعرض لحق ملكيتهم على الأعين المؤجرة من خلال منعهم من الاستئثار بمنافعها.

وحيث أن قانون المحاماة بعد أن حرص على توكيد سيادة القانون من خلال دعم مهنة المحاماة، والتمكين من أداء رسالتها، وبمراعاة أصول المهنة ومتطلباتها سعياً للنهوض بها، أتى بالنص المطعون فيه لتبدو الأحكام التي تضمنها غريبة في بابها، منعزلة عن مجموع الأحكام التي يشتمل عليها هذا القانون، منافية بمضمونها للتنظيم المتكامل لمهنة المحاماة، وهو تنظيم خاص توخى تحديد حقوق المحامين وواجباتهم بصورة دقيقة، بما لا يخل بمقوماتها، أو ينال من الأسس اللازمة للوفاء بتبعاتها محددة على ضوء الأغراض التي ترمي هذه المهنة إلى بلوغها. متى كان ذلك، فإن النص المطعون فيه يكون منفصلاً عن الأحكام التي تقتضيها مزاولة مهنة المحاماة والقيام على رسالتها ذلك أن الحقوق التي يرتبها للمحامين فيما بين بعضهم البعض لقاء التنازل عن الأعين المتخذة مقاراً لمزاولة مهنة المحاماة، لازمها إلغاء حقوق ملاكها إلغاءاً كاملاً ونهائياً، إذا تقدم للمحامين دون غيرهم من المتنازلين عن حق الإجارة ميزة استثنائية ينفردون بها، وتعصمهم من أن يؤدوا إلى من

يملكــون الأعيــن شيئاً منها ولو ضؤل، وتنقل إلى المتنازل إليه منفعة العيــن المؤجرة دون رضاء صاحبها، ولا يدخل ذلك في نطاق التنظيم التشــريعي لحق الملكية، بل هو عدوان عليها، ذلك أن النص المطعون فــيه يقــدم المــنفعة المجلوبة على المضرة المدفوعة ولا يختار أهون الشرين لدفع أعظمهما، بل يلحق بالمؤجر وحده الضرر البين الفاحش، منافياً بذلك المقاصد الشرعية التي ينظم ولي الأمر الحقوق في نطاقها، ومجــاوزاً بذلــك الحدود المنطقية، لعلاقة كمان ينبغي أن تتوازن فيها المصــالح لا أن تتصادم، ومغلباً مصالح فئة بذاتها من المواطنين على سواهم بإيثار أفرادها بمزايا مالية يختصون بها دون غيرهم.

وحيث أن الدساتير المصرية جميعها بدءاً بدستور ١٩٢٣ وانتهاءاً بالدســتور القائم ردد جميعها مبدأ المساواة أمام القانون De Jure وكفلت تطبــيقه علــى المواطنين كافة باعتباره أساس العدل والحرية والسلام الاجتماعي وعلى تقدير أنه الغاية التي يستهدفها تتمثل أصلاً في صون حقوق المواطنين وحرياتهم في مواجهة صور التمييز التي تنال منها أو تقــيد ممارســتها، وأضــحى هذا المبدأ – في جوهره – وسيلة لتقرير الحمايــة القانونية المتكافئة التي لا يقتصر نطاق تطبيقها على الحقوق والحــريات المنصوص عليها في الدستور، بل يمتد مجال إعمالها كذلك إلى تلك التي كفلها المشرع للمواطنين في حدود سلطته التقديرية، وعلى ضــوء ما يرتئيه محققاً المصلحة العامة، ولئن نص الدستور في المادة (٤٠) منه على حظر التمييز بين المواطنين في أحوال بينتها، هي تلك التي يقوم التمييز فيها على أساس الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو

العقيدة، إلا أن يراد الدستور لصور بذاتها يكون التمييز محظورا فيها، مرده أنها الأكثر شيوعاً في الحياة العملية، ولا يدل البتة على انحصاره فيها إذ لو صح ذلك لكان التمييز بين المواطنين فيما عداها جائزاً دستورياً، وهو ما يناقض المساواة التي كفلها الدستور، ويحول دون إرساء أساسها وبلوغ غايتها، وأية ذلك أن من صور التمييز التي أغفلتها المادة (٤٠) من الدستور ما لا يقل عن غيرها حظراً سواء من ناحية محتواها أو من جهة الآثار التي ترتبها، كالتمييز بين المواطنين في نطاق الحقوق التي يتمتعون بها أو الحريات التي يمارسونها لاعتبار مرده إلى مولدهم، أو مركزهم الاجتماعي، أو انتمائهم الطبقي، أو ميولهم الحزبية، أو نزعاتهم العرقية، أو عصبيتهم القبلية، أو إلى موقفهم من السلطة العامة، أو أغراضهم عن تنظيماتها، أو تبنيهم لأعمال بذاتها، وغير ذلك من أشكال التمييز التي لا تظاهرها أسس موضوعية تقيمها، وكان من المقرر أن صور التمييز المجافية للدستور وإن تعذر حصرها، إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد أو تفضيل أو استبعاد ينال بصورة تحكمية من الحقوق أو الحريات التي كفلها الدستور أو القانون، وذلك سواء بإنكار أصل وجودها أو تعطيل أو انتقاص آثارها بما يحول دون مباشرتها على قدم من المساواة الكاملة بين المؤهلين للإنتفاع بها، وبوجه خاص على صعيده الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية وغير ذلك من مظاهر الحياة العامة. متى كان ذلك، وكان النص المطعون فيه يتوخى بالمزايا والحقوق التي كفلها للمحامين دون سواهم تفضيلهم على من عداهم من المستأجرين

واستبعاد هؤلاء من الإفادة منها رغم تماثلهم جميعاً في مراكزهم القانونية، ودون أن يستند هذا التمييز إلى مصلحة مشروعة، بل عمد المشرع إلى نقيضها، فإن النص المطعون فيه يكون مفتقراً إلى الأسس الموضوعية اللازمة لحمله، ومنهياً عنه بنص المادة (٤٠) من الدستور، باعتباره متبنياً تمييزاً تحمياً. متى كان ذلك، وكان النص المطعون فيه قد أخل بالحماية التي كفلها الدستور للملكية الخاصة وأهدر مبدأ المساواة أمام القانون فإنه يكون مخالفاً لأحكام المواد (٣٢، ٣٤، ٤٠) من الدستور.

وحيث أن لا محاجة في القول بأن النص التشريعي المطعون فيه يوفر مزيداً من الرعاية للمحامين تقديراً لدورهم في الدفاع عن حقوق المواطنين ذلك أن قيام المحامين على واجباتهم الأصلية، ونهوضهم بمسئولياتها، لا يصلح سنداً لإهدار الحماية التي كفلها الدستور لحق الملكية في المادتين (٣٢، ٣٤) منه، وهما تكفلان دعم الملكية الخاصة ممثلة في رأس المال الغير مستغل وتقرران صونها في إطار وظيفتها الاجتماعية، وباعتبار أن الحماية الدستورية لحق الملكية تمتد إلى عناصره المختلفة، ويندرج تحتها استعمال المالك للشيء فيكل ما أعد له، واستغلاله استغلالاً مباشراً أو غير مباشر جنياً لثماره.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيما قررته

مـــن استثناء التنازل فيما بين المحامين بعضهم البعض في شأن الأعين المؤجرة المتخذة مقاراً لمزاولة مهنة المحاماة، من الخضوع لحكم المادة (٢٠) مـــن القـــانون رقـــم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصـــة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

(قضية الدستورية العليا رقم ٣٠ لسنة ١٥ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٣)

* * *

٤- التنازل عن المدرسة الخاصة

لا يجـوز لمستأجر المدرسة الخاصة التنازل عنها أو تأجيرها من الباطن بغير موافقة المؤجر، ولا محل للقياس بالمنشأة الطبية أو مكتب المحاماة:

١) وفي ذلك قضت محكمة النقض بأن نصوص القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ في شأن التعليم الخاص ولائحته التنفيذية الصادرة بالقرار رقـم ٤١ لسنة ١٩٧٠ قد خلت من النص على حق المستأجر في التنازل عن الإيجار الصادر إليه لاستغلال العين المؤجرة مدرسة خاصة أو تأجيرها من الباطن دون موافقة المؤجر وكان لا يجوز القياس على حق المقرر في كل من المادة الخاصة من القانون رقم ٥١ لسـنة ١٩٨١ فـي شأن المنشآت الطبية والمادة (٥٥/٢) من قـانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ باعتبار أن ذلك استثناء من الأصـل لا يقاس عليه ولا يتوسع في تفسيره فإن الحكم المطعون فيه وقد التزم هذا النظر وقضى بفسخ عقد الإيجار على ما أورده بمدوناتـه من أن المدرسة الخاصة لا تعد محلاً تجارياً ولا يجوز بيعها بالجدك وأن التصرف الحاصل من المستأجر المطعون ضده الثانـي إلى الطاعن إنما هو تنازل عن الإيجار محظور عليه إلا بموافقـة كتابية من المطعون ضدها الأولى المؤجرة فإنه لا يكون قد خالف القانون.

(الطعن رقم ٣٠٧٤ لسنة ٥٨ ق – جلسة ١٩٩٤/١/٥)

٢) كمـــا قضت أيضاً بأنه إذا كان عقد الإيجار محل النزاع قد حظر علـــى المطعـــون ضـــده الأول التنازل عن الإيجار وكان الواقع المطروح في الدعوى أن المكان المؤجر هو مدرسة خاصة وكان الـــنص فـــي المادتيـــن الأولى والثالثة من القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ - في شأن التعليم الخاص والمادة السادسة عشر من قرار وزيـــر التربـــية والتعلـــيم رقم ٤١ لسنة ١٩٧٠ في شأن اللائحة التنفـــيذية للقـــانون ســـالف البيان - يدل على أن نشاط المدرسة الخاصـــة لا يعتـــبر من قبيل الأعمال التجارية في مفهوم قانون الـــتجارة إذ أن الهدف الرئيسي منه هو التعليم لا المضاربة على عمـــل المدرســـين والأدوات المدرسية ويؤكد ذلك أن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣١ بشأن الضرائب على الدخل أوردت المادة (٧٢) مـــنه بيان سعر الضريبة على الأرباح على المهن الحرة وغيرها من المهن الغير تجارية وأعفى منها المعاهد التعليمية، وسايره في ذلـــك القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٨١ الذي نص في المادة (٣/٨٢) مـــنه علـــى إعفاء المعاهد التعليمية التابعة أو الخاضعة لإشراف إحدى وحدات الجهاز الإداري للدولة أو القطاع العام من الضريبة علـــى أربـــاح المهـــن الغير تجارية. وإذا كان ذلك، وكان مفاد المادتيـــن (٢١) مـــن القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ سالف البيان، (٣٨) مـــن لائحته التنفيذية أن للدولة منح إعانات مالية لأصحاب المدارس الخاصة في بعض الأحوال، وتخصص مكافآت تشجيعية للمـــدارس الخاصـــة التي تؤدي خدمات تعليمية ممتازة، كما أن

المادتيــن (١٧، ١٨) مــن القــانون المذكــور أوجبتا أن تكون المصـــاريف الراســية المقــررة ورسوم النشاط المدرسي ونظام الأقســـام الداخلــية ومقابل الإيواء التنفيذية في حدود القواعد التي تضعها وزارة التربية والتعليم وألا تعتبر اللائحة الداخلية للمدرسة نافذة إلا بعد اعتمادها من المحافظ المختص بعد أخذ رأي مديرية التربية والتعليم مما مفاده أن الهدف الرئيسي للمدرسة الخاصة هو التربــية والتعلــيم، لا يخرج ما يتقاضاه فيها عن مقتضيات هذه الرســـالة ويخضع في ذلك لرقابة الجهة الحكومية المختصة، وإذا كـــان الــبعض مــن مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه باعتــبار أن النزاع متجراً، لمجرد أن المطعون ضده الأول كان يحصـــل علـــى نسبة من أيراد المدرسة التي أنشأها ومن ثم فقد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٢٤٧٣ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٩٩٠/٣/٢٩)

* * *

٥- المهجرون

١) إن النص من المادة الأولى من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل من أنه: "استثناء من أحكام القوانين المنظمة للعلاقة بين المؤجرينّ والمستأجرين في شأن الأماكن المبينة لا يجوز الحكم بالإخلاء أو الطرد من الأماكن المؤجرة للمهجرين من محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء إذا كان شغلهم لها بطريقة التنازل عن العقد أو التأجير من الباطن دون تصريح من المؤجر........." يدل على أن المشرع لن يستلزم أن يكون التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن للمهجرين حاصلاً من المؤجر الأصلي للعين المؤجرة ومن ثم فيجوز لأقارب المستأجر الذين استصدر لصالحهم عقد الإيجار وفقاً لأحكام القانون أن يتنازلوا عن الإيجار والتأجير من الباطن للمهجرين.

(الطعن رقم ٩٢٤ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/٤/٧)

٢) إن نصوص القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ - المعدل بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٠ - وعلى ما جرى بقضاء هذه المحكمة - لا تدل على أن المشرع قصد تقييد إثبات صفة التهجير بطريق معين مما مقتضاه إباحة إثبات هذه الصفة - باعتبارها ضائقة مادية بكافة طرق الإثبات القانونية ولمحكمة الموضوع أن تستخلص توافر هذه الصفة أو عدم توافرها مما تقتنع به من أدلة الدعوى ولا سلطان عليها في ذلك طالماً أقامت قضائها على أسباب سالفة. لما

كان ذلك، وكان الحكم المنصوص فيه قد خول إثبات صفة المهجر للمطعـون ضـده الأول على الشهادة الرسمية الصادرة من جهة عملـه ثـم واقع ملف خدمته من أنه عاصر عدوان سنة ١٩٦٧ وهجـر إلـى القاهرة وكان يتقاضى مقابل التهجير المقرر قانوناً وهي أسباب سالفة لها أصلها الثابت بالأوراق وتؤدي إلى النتيجة التـي انـتهى إليها الحكم ومن ثم يكون النص في هذا الشق على غير أساس.

(الطعن رقم ٩٢٤ لسنة ٥١ ق – جلسة ١٩٨٨/٤/٧)

المعيار في إزالة آثار العدوان:

٣) لئن كانت إزالة آثار العدوان لم تتحقق بصفة عامة بصدور تشريع جديـد يقتضـي بذلـك إلا أنها – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمـة – قـد تتحقق فعلاً وواقعاً بالنسبة إلى كل مهجر وعلى حـده إذا ما عاد إلى موطنه الأصلي الذي هجر منه، واستقر فيه وباشر عمله به على نحو معتاد، إذ بهذه العودة تبلغ حماية القانون له أجلها بانتفاء علة إسباغها عليه بزوال آثار العدوان فعلاً وواقعاً فضـلاً عـن زوال صفته كمهجر في هذه الحالة ويكون للمؤجر طلب الإخلاء استناداً لأحكام قوانين إيجار الأماكن.

(الطعن رقم ٣٢١٧ لسنة ٥٨ ق – جلسة ١٩٩٠/٢/٢٢)

٤) إن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن نص القانون يستدل به علـى مـا يفهم من عباراته أو إشارته أو دلالته أو اقتضائه وأن

نصوص القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ لا تدل على وجه من أوجه الاسـتدلال المذكـورة أن المشـرع قد قصد إثبات صفة التهجير بطريق معين مما مقتضاه إباحة إثبات هذه الصفة باعتبارها واقعة مادية بكافة طرق الإثبات.

(الطعن رقم ٤٠٠٣ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩١/٦/١٣)

٥) الحمايـة التي أسبغها المشرع على المهجرين ق ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعـدل – مؤداها الحيلولة بين المؤجر واستعماله حقه في طلب الإخلاء للتنازل عن الإيجار. انقطاع صلته بالمستأجر الأصلي إلا قبض الأجرة من المهجر.

(الطعن رقم ٣٢٢٥ لسنة ٥٨ ق – جلسة ١٩٩٨/٣/٢٢)

٦) زوال حمايـة المشرع للمهجر بعودته إلى موطنه واستقراره فيه ومباشـرته عملـه على وجده معتاد. أثره. عودة حق المؤجر في طلـب الإخلاء متى توافرت شروطه. لازمه عدم إنزال المهجر مـنزلة المستأجر وتحديده بقيام علاقة مباشرة بينه وبين المؤجر. علـة ذلك – إدعاء المطعون ضده الثاني حقاً له قبل المؤجرة – الطاعـنة – نتـيجة اسـتئجاره الحجـرة محل النزاع من باطن المطعون ضده الأول غير جائز.

(الطعن رقم ٣٢٢٥ لسنة ٥٨ ق – جلسة ١٩٩٨/٣/٢٢)

٧) الحماية التي أسبغها المشرع على المهجرين مادة (١) قانون ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل، سريانها حتى إلغاء هذا التشريع صراحة أو

ضمناً، زوال تلك الحماية بعودة المهجر إلى موطنه الأصلي الذي هجـر منـه واستقراره فيه ومباشرته لعمله المعتاد، قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعنة بإخلاء المطعون ضده الثاني من العين محل النزاع استناداً إلى عدم صدور قانون لاحق بإزالة آثار العدوان وأن عدم ثبوت عودته لمدينه السويس لا خطأ.

(الطعن رقم ١١٢٤ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٤/١١/٢٣)

٨) المهجـر اعتبار شغله للعين مستنداً للقانون وليس مستأجراً مؤداه أن الإيجـار أو التـنازل الصادر منه للغير ولو كان مهجراً مثله موجـب لإخلائـه مـن العين عدم استفادة المهجرين المستفيدين بأحكـام القـانون رقـم ٧٦ لسـنة ١٩٦٩ المعدل بذات الحقوق والمزايا المقررة للمستأجرين العاديين بمقتضى قوانين الإيجار.

(الطعن رقم ٥٢٥ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٥/١/٨)

٩) سلب حق المؤجر في طلب الإخلاء متى كان التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن لأحد مهجري مدن القناة.

(الطعن رقم ١٧٦١ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٥/٣/١٩)

١٠) صـدور تشريع يقضي بزوال آثار العدوان أو عودة المهجر إلى موطـنه الذي هجر منه واستقراره فيه ومباشرته لعمله على وجه معـتاد. أثـره. زوال آثار العدوان بالنسبة له. علة ذلك – زوال صفة التهجير التي أكسبته الحماية. مؤدى ذلك. عودة حق المؤجر طلب إخلائه.

(الطعن رقم ١٧٩١ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٥/٣/١٩)

١١) الحماية التي أسبغها المشرع على المهجرين (ق ٧٦ لسنة ١٩٦٩) المعـدل مؤداهـا. الحيلولة بين المؤجر واستعمال حقه في طلب الإخـلاء للتنازل عن الإيجار، قبض المؤجر الأجرة من المهجر ليس من شأنه إنشاء علاقة مباشرة بينهما. علة ذلك. انصراف هذا الحكم على جميع الأماكن المؤجرة للمهجرين لأغراض السكنى.

(الطعن رقم ١٧٩١ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٥/٣/١٩)

١٢) إقامة المهجر بالمسكن المتنازل إليه هي إقامة مؤقتة. أثره. لا حق له في طلب تحرير عقد إيجار له عند أو إثبات العلاقة الإيجارية.

(الطعن رقم ١٧٩١ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٥/٣/١٩)

١٣) سلب الرخصة المخولة للمؤجر بطلب الإخلاء للتنازل عن الإيجار أو التأجيـر مـن الباطـن الـذي تم لصالح إحدى مهجري القناة وسيناء، عودة الحق في استعمالها بإزالة آثار العدوان.

(الطعن رقم ٢٥٥١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٣/١٠/٢٥)

١٤) إزالـة آثار العدوان تحققها بعودة كل مهجر على حدة إلى موطنه الأصلي، واستقراره فيه ومباشرته لعمله على نحو معتاد.

(الطعن رقم ٢٥٥١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٣/١٠/٢٥)

١٥) حمايـة المشرع للمهجرين (ق ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل). أثرها. سـلب حـق المؤجـر في طلب الإخلاء للتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن، انقطاع صلته بالمستأجر الأصلي إلا في قبض الأجـرة مـن المهجر باعتباره شاغلاً للعين بسند من القانون لا

بوصفه مستأجراً.

(الطعن رقم ٧٦١ لسنة ٥٩ ق – جلسة ١٥/١١/١٩٩٣)

١٦) زوال حمايـة المشـرع للمهجـر بعودتـه إلى موطنه الأصلي واسـتقراره فيه ومباشرته عمله على نحو معتاد. أثر ذلك. عودة المؤجـر في طلب الإخلاء متى توافرت شروطه. إدعاء الطاعن امتداد عقد إيجار شقة النزاع له تأسيساً على إقامتهم بها مع عمه قبل عودته إلى مهجره غير جائز.

(الطعن رقم ٧٦١ لسنة ٥٩ ق – جلسة ١٥/١١/١٩٩٣)

* * *

٦- إشراك المستأجر لآخر معه في النشاط التجاري

المادة (٢/٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧

تنص المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أنه: "ومع عدم الإخلال بحكم المادة (٨) من هذا القانون لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجته أو أولاده أو أي من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك وفيما عدا الثالثة يشترط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه للعين أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل - فإذا كانت مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد لوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين بحسب الأحوال - وفي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في الاستمرار في شغل العين ويلتزم هؤلاء الشاغلون بطريقة التضامن بكافة أحكام العقد".

ويلاحظ أن المحكمة الدستورية العليا قد أصدرت حكمها بتاريخ ١٩٩٦/٧/٦ في القضية رقم ٤ لسنة ١٥ ق دستورية بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فيما نصت عليه من استمرار شركاء المستأجر الأصلي للعين التي كان يزاول فيها

نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنياً في مباشرة ذلك النشاط بعد تخلي هذا المستأجر عنها وبسقوط فقرتها الثالثة في مجال تطبيقها بالنسبة إلى الشركاء، وقد نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية – العدد ٢٨ يوليو سنة ١٩٩٦، ومن ثم وإعمالاً لنص المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية فإن هذا الحكم يطبق من اليوم التالي لنشر الحكم أي من يوم ٢٩ يوليو سنة ١٩٩٦ وفيما يلي نص الحكم المذكور.

* * *

حكم المحكمة الدستورية العليا

بخصوص عدم دستورية استمرار شركاء المستأجر الأصلي

المادة (٢/٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة في يوم السبت ٦ يوليو سنة ١٩٩٦ الموافق ٢٠ صفر سنة ١٤١٧ هـ.

برئاسة المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر

رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين/ فاروق عبد الرحيم غنيم وسامي فرج يوسف والدكتور/ عبد المجيد فياض ومحمد علي سيف الدين وعدلي محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله.

وحضور السيد المستشار الدكتور/ حنفي على جبالي

رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد/ حمدي أنور صابر **أمين السر**

أصدرت الحكم الآتي

في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٤ لسنة ١٥ قضائية (دستورية).

المقامة من

السيد/ عاطف إبراهيم على سليمان

ضـــــد

1) السيد/ محمد عبد اللطيف أحمد خزيمة.

2) السيد/ طلعت محمد محمد شحاته.

3) السيد/ رئيس الوزراء.

4) السيد/ وزير العدل.

الإجراءات

في الرابع من فبراير سنة ١٩٩٢ أودع قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعـوى الماثلة طالباً الحكم بعدم دستورية نص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر.

قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى.

وبعد تحضير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها.

ونظـرت الدعـوى علـى الوجه المبين بمحضر الجلسة وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق والمداولة.

حيث أن الوقائع على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل في أن المدعي عليه الأول كان قد استأجر من المدعي عيناً فـي العقـار رقم ٥٦ شارع خالد بن الوليد بسيدي بشر، اتخذها محلاً للـبقالة ومخـزناً، وإذ تنازل مستأجر هذه العين عنها إلى المدعي عليه

الثانـــي، مخالفاً بذلك الشرط الفاسخ الصريح الوارد بالعقدين الصادرين فـــي شـــأنهما بتاريخ ٢٤، ١٩٨٧/٨/٢٥ على التوالي، فقد أقام المدعي دعوييـــن: **أولهما:** برقم ١٢٤٢ لسنة ١٩٩٠ مدني كلي إسكندرية ضد المدعـــي عليهما الأول والثاني، طالباً الحكم بطردهما من عين النزاع، وقد قضى في هذه الدعوى بشطبها بعد أن تراخى المدعي عن متابعتها ممـــا حمل المدعي عليه الثاني على تجديدها. ومطالبته المدعي بالسير فـــيها. فضلاً عن إقامته دعوى فرعية ضد المؤجر والمستأجر الأصلي (المدعي عليه الأول) يطلب فيها إلزام المؤجر بأن يحرر له عقد إيجار فـــي شأن هذه العين. **ثانيهما:** دعواه المقيدة برقم ٣٤١٦ لسنة ١٩٩٠ مدنـــي كلـــي إســـكندرية التي أقامها ضد المدعي عليهما الأول والثاني مطالـــباً في شقها المستعجل بفرض الحراسة القضائية على هذه العين. وفي الموضوع بطردهما منها.

ونظـــراً لارتـــباط هاتيـــن الدعويين،"فقد قررت محكمة الموضوع ضـــمهما ليصـــدر فـــيهما حكـــم واحد. وقد صدر حكمها هذا بجلستها المعقـــودة في ١٩٩١/١٢/١٠ قاضياً برفض طلبات المدعي جميعها في الدعوييـــن اللتيـــن أقامهما. وفي موضوع الدعوى الفرعية التي أقامها المدعـــي علـــيه الثاني ضد المؤجر والمدعي عليه الأول. بإلزام مؤجر العين بأن يحرر لرافعهما عقد إيجار في شأنها بالشروط ذاتها.

وإذ لـــم يرتضي المدعي هذا الحكم، فقد طعن عليه استئنافياً تحت رقم ٩٩ لسنة ٤٨ قضائية إسكندرية، ثم دفع أثناء نظر هذا الطعن بعدم

دستورية الفقرتين الثانية والثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر. وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع، وخولته رفع الدعوى الدستورية، فقد أقام الدعوى الماثلة. وحيث أن المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، تنص على ما يأتي:

فقرة أولى: ....

فقرة ثانية: فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي، فلا ينتهي العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين، ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين بحسب الأحوال.

فقرة ثالثة: وفي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في الاستمرار في شغل العين ويقوم هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بكافة أحكام العقد.

وحيث أن المصلحة الشخصية المباشرة – وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية – مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينهما وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم الصادر في المسائل الدستورية، لازماً للفصل في الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة أمام محكمة الموضوع، وكان محور النزاع الموضوعي يدور حول أمرين متعارضين.

أولهما : حق المؤجر في طرد المدعي عليهما الأول والثاني من عين النزاع – وهي محل أعد لمباشرة نشاط تجاري – بعد أن تركها أولهما – وهو مستأجرها – لثانيهما باعتباره كان شريكاً في استعمالها.

ثانيهما : حق المدعي عليه الثاني في الاستمرار في شغل هذه العين لاستعمالها في ذات نشاطها السابق، مع إلزام المؤجر بأن يحرر له عنها عقد إيجار يكون فيه أصيلاً.

وحيث أن طرد المدعي عليهما الأول والثاني من العين المؤجرة، يفترض أن يكون الامتداد القانوني لعقد إيجارهما المقرر بمقتضى الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، مخالفاً للدستور، وهو ما يعني أن المصلحة الشخصية المباشرة للمدعي في إنفاذ هذا الطرد، لا ترتبط إلا بنص الفقرة، ذلك أن الحكم بعدم دستوريتها يعني تجريدها من قوة نفاذها، فلا يقوم للمدعي عليه الثاني بموجبها حق في استمرارها استعمال هذه العين في مباشرة النشاط التجاري المتعلق بها، بل ينعدم هذا الحق وجوداً، ليكون زواله مسقطاً كذلك – ويحكم الاقتضاء العقلي – لقح المدعي عليه الثاني في أن يلتزم المؤجر بأن يحرر له عقداً جديداً في شأنها، يكون بمقتضاه مستأجراً لها.

وحيث أن المدعي ينعي على النص المطعون فيه، مخالفته أحكام المواد (٨، ٢٤، ٤٠، ٥٧) من الدستور. ذلك أنه أخل بالحماية التي

كفلها الدستور لحق الملكية، وأهمل حقوق المؤجر في غير ضرورة بأن أعــرض عــنها، مضــحياً بهــا مغلباً عليها حقوق غرباء عن العلاقة الإيجارية، كافلاً استمرار استعمالهم للعين المؤجرة والتسلط عليها حتى يعــد تخلــي مستأجرها الأصلي نهائياً عنها، ليفرض على مؤجرها – وبالمخالفــة لشــروط عقد الإيجار – التعامل مع أشخاص لا يرتضيهم بصــفتهم مســتأجرين لهــا – حــال أن اعتــبارهم أطرافاً في العلاقة الايجاريــة، لــم يكن ملحوظاً أصلاً عند إبرامها، بما يتناقض مع مبدأ سلطان الإرادة، ويهدم كذلك حرية الاختيار قوام النفس البشرية، وأساس آدميتها، كذلك أخل النص المطعون فيه بمبدأ تكافؤ الفرص، وبالمساواة أمــام القــانون حيــث مــيز بين فئتين من المؤجرين على غير أسس موضوعية. فبينما قضى باستمرار عقد الإيجار لصالح شركاء المستأجر الأصلي في العين المؤجرة المتخذة مقراً لمزاولة نشاط تجاري، دون أن يرتــب لمالكهــا أي حق قبلهم، فإن الفقرة الأولى من المادة (٢٠) من القــانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. تخول مالك العين المؤجرة – إذا قام مستأجرها ببيع المتجر أو المصنع الذي أنشيء بها أو التــنازل عــن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض الســكنى – للحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل حسب الأحوال – بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين.

وحيــث أن البيــن مــن مضبطة الجلسة السابعة والسبعين لمجلس الشعب المعقودة في ٣٠ من يوليو ١٩٧٧، إبان الفصل التشريعي الثاني

دور الإنعقـــاد الأول، أن الـــنص المطعون فيه لم يكن وارداً أصلاً في مشـــروع الحكومـــة، بل ذكر بعض الأعضاء بلجنة الإسكان والمرافق العامـــة والتعمـــير بمجلس الشعب، إن ثمة أماكن مؤجرة لمزاولة مهنة حـــرة لم يتعرض لها المشرع بالتنظيم، وقد يوجد شركاء يزاولون مع مستأجر العين حرفتهم أو مهنتهم، وهم يريدون أن يحصنوا أنفسهم، فلا تـــنقطع صـــلتهم بالعيـــن المؤجرة بعد وفاة مستأجرها، واستجابة لهذا الاتجاه، عدل مقرر هذه اللجنة نص المادة (٣١) من المشروع. مضيفاً إليها فقرة أخيرة تنص على أنه: "إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة حرفة أو مهـــنة، فإن العقد لا ينتهي بوفاة المستأجر إذا بقى يزاول فيها نفس الحـــرفة أو المهـــنة زوجـــه أو أحـــد أولاده الذين تتوافر فيهم شروط المـــزاولة". بيد أن الصورة الأخيرة التي أفرغ فيها النص المطعون فيه هـــي التـــي تضمنها القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وهي تدل بنصها على أن شـــركاء مستأجر العين المتخذة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهنـــي أو حرفي، يظلون مرتبطين بها، ولو تخلى هذا المستأجر نهائياً عنها، أياً كانت مدة شركتهم أو شكلها، ودون ما ضرورة لشهر نظامها أو عقد تأسيسها وفقاً للقانون.

وحيـــث أن مؤدى ما تقدم: أن النص المطعون فيه نص مستحدث خلـــت مـــنه التشـــريعات المنظمة لإيجار الأماكن الصادرة قبل العمل بالقـــانون رقـــم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، وكان من المفترض – وعملاً بنص المادتيـــن (٦٠١، ٦٠٢) مـــن القانون المدني – ألا يعتبر عقد الإيجار

منتهياً وفاة المستأجر أو المؤجر وأن يكون لكل من المؤجر وورثة المستأجر حق إنهاء العقد إذا كان الإيجار لم يعقد إلا بسبب حرفة المستأجر، أو كانت الاعتبارات الشخصية في المستأجر هي التي دفعت المؤجر إلى التعاقد معه بحيث لا يصلح ورثته للحل محله في تحقيق الغرض من الإيجار، وكان إعمال القواعد العامة مؤداه دخول شركاء مع مستأجر العين التي يزالون فيها نشاطاً تجارياً أو مهنياً أو حرفياً أو صناعياً، لا يعتبر تأجيراً من الباطن أو تنازلاً عن الإجارة - بل يظل المستأجر وحده - دون هؤلاء الشركاء - طرفاً في العلاقة الإيجارية التي ارتبط بها مع المؤجر، إلا بنص المطعون فيه جاوز نطاق هذه القواعد. إذ اعتبر عقد الإيجار ممتداً بقوة القانون لصالح شركاء المستأجر في العين المؤجرة التي كانوا يستخدمونها لأغراض لا صلة لها بالسكنى، ولو كان المستأجر الأصلي قد تخلى عنها، منهياً علاقته بها، وكان شركاؤه من غير ورثته.

وحيث أن الدستور - إعلاء من جهته لدور الملكية الخاصة، وتوكيداً لإسهامها في صون الأمن الاجتماعي - كفل حمايتها لكل فرد - وطنياً كان أم أجنبياً - ولم يجز المساس بها إلا على سبيل الاستثناء، وفي الحدود التي يقتضيها تنظيمها - باعتبارها عائدة - في الأعم من الأحوال - إلى جهد صاحبها، بذل من أجلها الوقت والعروق والمال، وحرص بالعمل المتواصل على إنمائها، وأحاطها بما قدره ضرورياً لصونها، معيداً بها الطريق إلى التقدم، كافلاً للتنمية أهم أدواتها، محققاً من خلالها إرادة الإقدام، هاجعاً إليها لتوفير ظروفاً أفضل لحرية

الاختيار والتقرير، مطمئناً في كنفها إلى يومه وغده، مهيمناً عليها ليختص دون غيره بثمارها ومنتجاتها وملحقاتها فلا يرده عنها معتد ولا يناجز سلطته في شأنها خصيم ليس بيده سند ناقل ليعتصم بها دون الآخرين، وليلتمس من الدستور وسائل حمايتها التي تعنيها على أداء دورها وتقيها تعرض الأغيار لها سواء بنقضها أو بانتقاصها من أطرافها، ولم يعد جائزاً أن ينال المشرع من عناصرها ولا أن يغير من طبيعتها أو يجردها من لوازمها، ولا أن يفصلها عن أجزائها أو يدمر أصلها أو يقيد من مباشرة الحقوق التي تتفرع عنها في غير ضرورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، ودون ذلك تفقد الملكية ضماناتها الجوهرية، ويكون العدوان عليها غصباً، وافتئاتاً على كيانها أدخل إلى مصادرتها.

وحيث أن الملكية – في إطار النظم الوضعية التي تزاوج بين الفردية وتدخل الدولة – لم تعد حقاً مطلقاً ولا هي عصية على التنظيم التشريعي. وليس لها من الحماية ما يجاوز الانتفاع المشروع بعناصرها، ومن ثم ساغ تحميلها بالقيود التي تتطلبها وظيفتها الاجتماعية، وهي وظيفة لا يتحدد نطاقها من فراغ ولا تفرض نفسها تحكماً، بل تمليها طبيعة الأموال محل الملكية، والأغراض التي ينبغي رصدها عليها، محددة على ضوء واقع اجتماعي معين في بيئة بذاتها لها مقوماتها وتوجهاتها.

وحيث أن الحماية التي فرضها الدستور للملكية الخاصة، تمتد إلى

كــل أشكالها لتقيم توازناً دقيقاً بين الحقوق المتفرعة عنها والقيود التي يجــوز فرضـــها علــيها، فــلا ترهق هذه القيود تلك الحقوق لتنال من محـــتواها، أو تقلص دائرتها، لتغدو الملكية في واقعها شكلاً مجرداً من المضـــمون، وإطـــار رمـــزياً لحقـــوق لا قــيمة لها عملاً، فلا تخلص لصاحبها، مما يخرجها عن دورها كقاعدة للثروة القومية التي لا يجوز استنزافها من خلال فرض قيود عليها لا تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، وهـــو مـــا يعني أن الأموال بوجه عام، ينبغي أن توفر لها من الحماية أســبابها التي تعينها على التنمية، لتكون من روافدها، فلا يتسلط أغيار علـــيها انـــتهازاً أو إضراراً بحقوق الآخرين، متدثرين في ذلك بعباءة القانون، ومن خلال طرق إحتيالية ينحرفون بها عن مقاصده، وأكثر ما يقـــع في مجال الأعيان المؤجرة التي تمتد عقودها بقوة القانون دون ما ضـــرورة، وبـــذات شروطها عدا المدة والأجرة، مما يحيل الانتفاع بها إرثـــاً لغير من يملكونها، يتعاقبون عليه، جيلاً بعد جيل، لتؤول حقوقهم فـــي شأنها إلى نوع الحقوق العينية التي تخول أصحابها سلطة مباشرة على شيء معين، وهو ما يعدل انتزاع الأعيان المؤجرة من ذويها على وجه التأبيد.

ومـــا لذلك شرع الحق في الملكية، ذلك لأن الأصل في الأموال – وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية في مبادئها الكلية وركائزها الثابتة – أن مردها إلى الله تعالى، أنشأها وبسطها، وإليه معادها ومرجعها، مستخلفاً فـــيها عباده الذين عهد إليهم بعمارة الأرض، وجعلهم مسئولين عما في أيديهـــم من الأموال، لا يبددونها أو يستخدمونها إضراراً، يقول تعالى:

﴿**وأنفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه**﴾ وليس ذلك إلا نهياً عن الولوغ بها في الباطل، وتكليفاً لولي الأمر بأن يعمل على تنظيمها بما يكفل المقاصد الشرعية التي ترتبط بها، والتي ينافيها أن يكون إنفاق الأموال عبثاً أو إسرافاً أو عدواناً أو متخذاً طرائق تناقض مصالح الجماعة، أو تخل بحقوق الغير أولى بالاعتبار. وعلى ولي الأمر بالتالي – وصوناً للملكية من تبديد عناصرها – أن يعمل من خلال التنظيم التشريعي، على أن تكون نهباً لآخرين يلحقون بأصحابها ضرراً بغير حق، أو يوسعون من الدائرة التي يمتد الضرر إليها ليكون دفع الضرر قد الإمكان لازماً، فإذا تزاحم ضرران كان تحمل أهونهما واجباً اتقاء لأعمهما، وكلما كان الضرر بيناً أو فاحشاً، فإن رده يكون متعيناً، بعد أن جاوز الحدود التي يمكن أن يكون فيها مقبولاً.

وحيث أن ما تقدم مؤداه، أن لحق الملكية إطار محدد ينبغي أن تتوازن فيه المصالح ولا تتنافر، فلا يميل الميزان عن الحق تغليباً لبعضهم إعناتاً، ولا يجوز بالتالي أن يطلق المشرع القيود على الملكية عن عقالها بل يتعين أن يكون للحقوق التي تتفرع منها دائرة لا يجوز اقتحامها، وبقدر منافاة هذه القيود للحدود المنطقية التي تقتضيها الوظيفة الاجتماعية للملكية، فإنها تنحل عدواناً على الأموال، وإنتهاباً لثمارها أو منتجاتها أو ملحقاتها، أو كل ذلك جميعاً، لتؤول الملكية عدماً.

ولئن كان الدستور قد نص في المادة (٢٤)، على أن الملكية الخاصة التي يصونها، هي ذلك التي تتسم بنأيها عن الاستغلال وعدم

انحــرافها، وبتوافقها في طرق استخدمها مع الخير العام للشعب، إلا أن هذيــن الشــرطين لا ينفصــلان عــن الوظيفة الاجتماعية للملكية، بل يــندرجان تحتها، ويعتبران من عناصرها، ويتعين بالتالي ردهما إليها لينظم القانون أداء هذه الوظيفة بما لا يجاوز متطلباتها، وهو ما يعني أن كــل قــيد على الملكية ينافي وظيفتها تلك، بحيث يستحيل رده إليها، أو اعتباره متعلقاً، إنما يكون مخالفاً للدستور، وعاطلاً بالتالي عن كل أثر.

وحيــث أن النص المطعون فيه، وإن كان يندرج تحت التشريعات الاستثنائية التي تدخل بها المشرع لمواجهة الأزمة المعاقبة الناشئة عن قلــة المعروض من الأماكن المعدة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض، إلا أن طبيعــتها الاستثنائية هذه التي درج المشرع على تنظيم العلائق الإيجاريــة مــن خلالها، على ضوء قواعد آمرة لا يجوز الاتفاق على خلافها، لا تعصمها من الخضوع للدستور، لا تخرجها من مجال الرقابة القضــائية التــي تباشــرها هذه المحكمة في شأن دستورية النصوص القانونــية جمــيعها، حــتى مــا كــان مــنها من قبيل التنظيم الخاص لموضوعها، ويقدر ضرورة هذا التنظيم، واتصاله بمصالح جوهرية لا يجوز التفريط فيها، تتحدد لهذه النصوص مشروعيتها الدستورية.

وحيــث أن من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن مــا نص عليه الدستور في المادة (٧) من قيام المجتمع على أساس مــن التضــامن الاجتماعي – يعني وحدة الجماعة في بنيانها، وتداخل مصــالحها لا تصــادمها، وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند

تـــزاحمها، واتصـــال روابط أفرادها ليكون بعضهم لبعضاً ظهيراً، فلا يـــتفرقون بـــدداً، أو يتناحرون طبعاً أو يتنابذون بغيا، وليس لفريق من بيـــنهم بالتالـــي – ولـــو تذرع بنص في قانون – أن يتقدم على غيره انتهازاً، ولا أن ينال قدراً من الحقوق يعلق بها على غيره عدواناً، وكان يحرم من حق بهتاناً، بل يتعين أن يكون نطاق الحقوق التي يتمتعون بها محدداً وفق أسس موضوعية، تقدم ميزاتها عدلاً وإنصافاً.

وحيـــث أن الأصـــل فـــي محال العلائق الإيجارية، هو أن يتحقق التضـــامن بيـــن مؤجر العين ومستأجرها من الوجهة الاجتماعية، وأن تـــتكامل مصالحهما من زاوية اقتصادية، فلا تتآكل حقوق مؤجر العين التواء وإيثاراً لمستأجرها، ولا ينقص مؤجرها على حقوق غيره عاصفاً بها أو محدداً مجال تطبيقها، وإلا كان كل منهما حرباً على الآخر، ولا يجوز بالتالي أن يكون مغبون الأمس – وهو المستأجر – غابناً، ولا أن يكون تنظيم المشرع للعلائق الإيجارية فيما بين طرفيها، إجحافاً وإعناتاً لأيهما، فلا يقسط في الحقوق التي يكفلها لكل منهما، بل ينحاز لأحدهما افتـــئاتاً على الآخر، ليحل الصراع بين هذين العاقدين بديلاً عن التعاون بينهما.

وحيـــث أن الـــنص المطعـــون فـــيه، يفترض لانتقال منفعة العين المؤجرة من مستأجرها الأصلي إلى شركائه في النشاط ذاته، أن يكون هذا المستأجر قد تركها فعلاً بعد قيام هذه الشركة، متخلياً عن الاستمرار فـــيها لصالح هؤلاء الشركاء، وكان ينبغي بالتالي أن يكون هذا التخلي

مبرراً لقيام حق المؤجر في طلب إخلائها بعد انقطاع اتصال هذا المستأجر بها. وعلى تقدير أن القيود الاستثنائية التي نظم بها المشرع العلائق الايجارية إبان أزمة الإسكان، غايتها الحد من تصاعد وغلاء تفاقمها، وهي بعد ضرورة تقدر بقدرها، ولا يجوز أن تتخطى دواعيها.

إلا أن المشرع قرر نقل منفعة العين المؤجرة إلى هؤلاء الشركاء سواء بوصفهم قد أصبحوا مستأجرين أصليين لها، أم باعتبار أن الحق في استعمال العين لمباشرة النشاط الذي كان يزاول فيها من قبل. قد امتد إليهم بحكم القانون، ليكفل لهؤلاء مزية استثنائية يقتحم بأبعادها حق الملكية انتهاكاً لمجالاتها الحيوية التي لا يجوز أن يمسها المشرع إخلالاً بها، وهي بعد مزية يتعذر أن يكون المتعاقدان الأصليان قد قصدا إلى تقرير ابتداء، أو أنهما عبرا – صراحة أو صمتاً – عن تراضيهما عليها، ذلك أن إرادتيهما – حقيقة كانت أم مفترضة – لا يمكن أن تحمل على اتجاهها أو انصرافها إلى إقحام أشخاص على العلاقة الإيجارية هم غرباء عنها، ومعاملتهم كأصلاء فيها، وإن كانوا دخلاء عليها وليس من المتصور أن يكون مؤجر العين – وهو يملكها في الأعم من الأحوال – فلا عطل مختاراً أو نهائياً – الحقوق التي تتصل باستعمالها واستغلالها – سواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر.

وحيث أن ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه، من أن مؤجر العين التي كان مستأجرها الأصلي يباشر فيها نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو حرفياً أو

مهنـياً، يعتـبر ملتزماً قانونياً – إذا تركها مستأجرها هذا – بأن يحرر لشركائه في ذات نشاطها عقداً جديداً تؤول إليها أصلاً بمقتضاه الحقوق عيـنها التـي كانـت لمستأجرها الأول، وكان النص المطعون فيه لا يتضمن قيداً يحولون انتقالها من بعد – حال تخليهم عن هذه العين – إلى من يشركونهم معهم في استعمالها، وبوصفهم كذلك مستأجرين لها، فقد غدا من المتصور اطراد اتصال أجيالهم بها لا يفارقونها، ولو بعد العقد على العقد الأول، فلا ترد لصاحبها أبداً – ولو كان في أمس الاحتياد لها – ما ظل زمامها بيد من يتداولونها، لا يتحولون عنها.

ولـيس ذلك إلا تعظيماً يكاد أن يلحقها بالحقوق العينية التي يباشر صـاحبها بموجـبها – وفقاً للقانون – سلطة مباشرة على شيء معين، ليسـتخلص مـنه فوائـد دون وساطة أحد، وهو ما يناقض خصائص الإجـارة باعتـبار أن من المفترض أن يكون طرفاها في اتصال دائم طوال مدتها، مما اقتضى ضبطها تحديداً بحقوقهما وواجباتها، وهي فوق هـذا تقـع علـى مـنفعة الأموال المؤجرة لا على ملكيتها، ولا ترتب للمستأجر غير مجرد حقوق شخصية يباشرها قبل المدين.

وحيـث أن الـنص المطعون فيه، ينحدر كذلك بحقوق المؤجر إلى مرتـبة الحقـوق محدودة الأهمية، لتعلو عليها مصالح المستأجر التي رجحهـا المشرع، وجعل كفتها هي الأثقف، ومن شأن حمايتها، حرمان مؤجـر العيـن منها حرماناً مؤبداً ترتيباً على انتقال منفعتها إلى الغير انـتقالاً متتابعاً متصلاً وممتداً في أغوار الزمن، وهو يعد انتقال لا يعتد

بـإرادة المؤجر في معدنها الحقيقي بل يعتبر العقد – بعد تخلي مستأجر العين الأصلي عنها – ممتداً بقوة القانون بنفس شروطه الأصلية عدا المدة والأجرة، وهي بعد شروط ما كان المؤجر ليقبلها في شأن هذه العين، لو لم يفرضها المشرع ملغياً حقه في استعمالها واستغلالها من جديد في الأوجه التي يراها.

وحيث أن النص المطعون فيه يفتح فوق هذا أبواباً عريضة للتحايل ينفذ الانتهاز منها، ويتعذر دفعها أو توقيعها، ذلك أن مباشرة أشخاص جدد لذات النشاط الذي كان مزاولاً في العين المؤجرة لغير أغراض السكنى، قد لا يكون منبئاً عن قيام اتفاق فيما بين مستأجرها الأصلي وبينهم لتكوين شركة يضيفون من خلالها حصصهم إلى أموال يستغلها هذا المستأجر فعلاً في نشاطها، متقاسمين أرباحها وخسائرها، كل بقدر نصيبه فيها بما يوحد مصالحهم في شأنها ويكتل جهودهم من أجل صون أهدافها، بل ساتراً لعقد حقيقي يتغيأ مستأجر العين الأصلي بمقتضاه – ومقابل عوض يختص به من دون المؤجر – إحلال آخرين محله في الاستئثار بهذه العين، تسلطاً على نشاطها وإنفراداً بتسييره، فلا يقوم أصلاً العقد الظاهر في نية عاقديه، بل تعود على هؤلاء الأغيار وحدهم منافعها، ليكون القول بإنضمامهم إليه في مباشرة هذا النشاط من خلال شركتهم، منتحلاً، وحتى في الأحوال التي يقوم الدليل فيها على أن وجود شركاء في العين المؤجرة ليس صورياً، وإن استمرارهم في مباشرة ذات النشاط بها بعد تخلي المستأجر الأصلي عنها، يكفي استثماراً أفضل للأموال التي رصدوها عليها، إلا أن هذا الاعتبار وحده

لا يسوغ العدوان على الملكية ولا يجوز أن ينال من الحقوق المتفرعة عنها بما يجرد أصحابها كلية من مباشرة سلطتهم في استعمال الشيء محلها في الأغراض التي يطلبونها، ذلك أن تراكم الثروة لا يتأتى إلا بحمايتها والتمكين من أسبابها، وليس من بينها أن تكون حقوق الأغيار في الانتفاع بالعين المؤجرة، أولى من سلطان أصحابها عليها، ما لم يكن ذلك لمصلحة اجتماعية جوهرية لا يجوز الإخلال بها.

ولا كذلك النص المطعون فيه الذي فرض على مؤجر العين – ودون ما ضرورة – امتداداً قانونياً لعقد إجارتها، ولو كان ذلك لخدمة ذات نشاطها، بل يتعين أن يكون العقد – وباعتباره تصرفاً قانونياً وعملاً إرادياً – بديلاً عن هذا التدخل التشريعي، ليحدد المؤجر بمقتضاه من يدخلون في العين بعد تخلي مستأجرها الأصلي عنها، والشروط التي يتراضون عليها لمباشرة مهنتهم أو حرفتهم أو تجارتهم أو صناعتهم فيها، إذا لم يؤثر هو أن تعود إليه لاستعمالها واستغلالها في الأوجه التي يراها.

وحيث أن ما تقدم مؤداه النص المطعون فيه، ينحل إلى عدوان على الملكية من خلال نقد بعض عناصرها، وهو بذلك لا يندرج تحت تنظيمها، بل يقوم على إهدار كامل للحق في استعمالها واستغلالها، ملحقاً بالمؤجر وحدد الضرر البين الفاحش، وقد أنشأ هذا النص حقوقاً مبتداة – بعيدة عن مداها – منحها لشركاء المستأجر الأصلي الذين اختصهم دون مسوغ، واصطفاهم في غير ضرورة، بذلك المعاملة

التفضيلية التي تقدم المنفعة المجلوبة على مخاطر المفاسد ودرء عواقبها، حال أن دفع المضرة أولى اتقاء لسوءاتها وشرورها، ولأن الأصل حين تتزاحم الأضرار على محل واحد، أن يكون تحمل أخفها، لازماً دفعاً لأقدمها.

وكان ينبغي – من ثم أن يترسم النص المطعون فيه تلك الضوابط التي تتوازن من خلالها العلائق الإيجارية بما يكون كافلاً بمصالح أطرافها غير مؤد إلى تنافرها، ليقيمها على قاعدة التضامن الاجتماعي التي أرستها المادة (٧) من الدستور، والتي تؤكد الجماعة من خلالها القيم التي تؤمن بها، وترعى استقرارها، وفي حدود ما كان يجوز أن يتخطاها المشرع، وإلا كان منافياً المقاصد الشرعية التي ينظم ولي الأمر الحقوق في نطاقها، بما يصمم الفقرة الثانية من النص المطعون فيه – في الحدود المتقدم بيانها – بعيب مخالفة أحكام المواد (٢، ٧، ٣٢، ٣٤) من الدستور.

وحيث أن الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الثانية – في هذا النطاق – يعني سقوط فقرتها الثالثة – المرتبطة بها ارتباطاً لا يقبل التجزئة – في مجال تطبيقها بالنسبة إلى شركاء المستأجر الأصلي الذين يباشرون ذات النشاط التجاري أو الصناعي أو الحرفي أو المهني في العين التي تخلى عنها.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من

القـــانون رقــم ٤٩ لســـنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقـــة بيـــن المؤجر والمستأجر، وذلك فيما نصت عليه من استمرار شـــركاء المستأجر الأصلي العين التي كان يزاول فيها نشاطاً تجارياً أو صـــناعياً أو مهنياً أو حرفياً في مباشرتها ذات النشاط بها بعد تخلي هذا المســـتأجر عـــنها، وبسقوط فقرتها الثالثة في مجال تطبيقها بالنسبة إلى هـــؤلاء الشركاء، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

أمين السر **رئيس المحكمة**

* * *

من أحكام محكمة الاستئناف

تطبيق حكم المحكمة الدستورية العليا رقم ٤ لسنة ٥١ ق الصادر بتاريخ ٦/ ١٩٩٦/٧ على شركاء المستأجر الأصلي :

وحيث أنه وعن موضوع الاستئناف فإنه لما كان من المقرر وفقاً لنص المادة (٤٩) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٧ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا أن أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة – وتنشر الأحكام والقرارات المشار إليها في الفقرة السابقة في الجريدة الرسمية وبغير المصروفات خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ صدورها – ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص قانون أو بطلانه عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم، فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي تعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن ويقوم رئيس المفوضين بتبليغ النائب العام بالحكم فور النطق به لإجراء مقتضاه – والمستقر عليه بعدم دستورية نص قانوني معين غير جنائي وذلك وفقاً لضوابط محددة استقرار للمراكز والحقوق وهذا ما قررته المذكرة الإيضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا من أنه يستثنى من هذا الأثر المرجعي الحقوق والمراكز التي تكون قد استقرت عد صدوره بحكم جائز قوة الأمر المقضي أو بإنقضاء مدة التقادم. وعلى ذلك فإن القاعدة المقررة بالنسبة لأحكام المحكمة الدستورية العليا أنها كاشفة وليست منشئة ومن ثم فإنه

حين تقضي المحكمة بعدم دستورية تشريع أو لائحة معينة لا تنشئ هذا البطلان بحكمها وإنما تقرر شيئاً قائماً فعلاً بحكم الدستور فالتشريع أو اللائحة الباطل بمخالفة الدستور هو باطل منذ وجوده لأنه منذ هذا الوجود كان مخالفاً للدستور وعندما تقضي المحكمة بهذه المخالفة لا تفعل أكثر من أنها تكشف عن شيء موجود من قبل. لما كان ذلك، وكانت المحكمة الدستورية العليا قد أصدرت حكمها في القضية رقم ٤ لسنة ١٥ ق دستورية بتاريخ ١٩٩٦/٧/٦ قاضياً بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر لذلك فيما نصت عليه من استمرار شركاء المستأجر الأصلي للعين التي كان يزاول فيها نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنياً أو حرفياً في مباشرة ذلك النشاط بها بعد تخلي هذا المستأجر عنها وبسقوط فقرتها الثالثة في مجال تطبيقها بالنسبة إلى الشركاء وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة وقد نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية العدد ٢٨ يوليو سنة ١٩٩٦ ومن ثم وإعمالاً لنص المادة (٤٩) من قانون المحكمة سالف الإشارة إليه فإن هذا الحكم يطبق ابتداء من اليوم التالي لنشر الحكم أي ابتداء من يوم ٢٩ يوليو سنة ١٩٩٦ وهو في ذلك يطبق على جميع المراكز والحقوق التي لم تكن قد استقرت بعد بحكم حاز قوة الأمر المقضي. لما كان ذلك، وكان من المقرر وفقاً لنص المادة (٢٣٢) من قانون المرافعات أن الاستئناف ينقل الدعوى بالحالة التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف. ومن ثم فإن حكم المحكمة الدستورية

العليا المشار إليه يطبق على واقعة النزاع الحالي في درجته الماثلة وإذا كان المستأنف عليهما الأخيران يستندان في استمرار وضع يدهما على العين على أنهما شركاء المستأجر الأصلي في شركة تضامن محلها العين موضوع النزاع وذلك بموجب عقد شركة تضامن مؤرخ ١٩٧٨/٦/٢٠ والتـي أصـبحت بعد ذلك فيما بين المستأجر الأصلي والمستأنف ضده الأخـير ... بعـد تخارج المستأنف عليه الثاني بصحيفة لاستئناف. ولما كـان ذلـك، وكانت المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قد نصـت على أنه: "لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية:

أ) ....

ب) ....

ج) إذا ثبـت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر أو أجره من الباطـن بغير إذن كتابي صريح من المالك للمستأجر الأصلي أو تركه للغير بقصد الاستغناء عنه نهائياً وذلك دون إخلال بالحالات التي يجوز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشاً أو التنازل عـنه أو تأجـيره من الباطن أو تركه لذوي القربى وفقاً لأحكام المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقد قضت المحكمة الدستورية العليا في حكمها المقدم بعدم دستورية الفقرة الثانية من المـادة (٢٩) سـالفة الذكر فيما نصت عليه من استقرار شركاء المسـتأجر الأصلي للعين التي كان يزاول فيها نشاطاً تجارياً أو

صـــناعياً أو مهنياً أو حرفياً في مباشرة ذات النشاط بها بعد تخلي هــذا المستأجر عنها. ومن ثم يكون تحدي المستأنف على الأخير بعقــد شركة تضامن سالف الذكر لاستقرار وضع يده على العين على غير سند من القانون. ولما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن المســتأجر الأصــلي مورث المستأنف عليهم من الأولى إلى السادسة قد تنازل عن عقد الإيجار الخاص بالعين محل النزاع إلى المالك المستأنف الماثل وذلك كما هو ثابت بالعين محل النزاع إلى المالك المستأنف الماثل وذلك كما هو ثابت بصورة العقد المقدمة من المستأنف ومما هو ثابت أيضاً من أقواله أمام الخبير ومن ثم يضــحي يد المستأنف عليهم على العين يد غاصبة لا سند لها من القانون ويتعين لذلك إلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بإخلاء المســتأنف عليهم من العين المؤجرة المبينة بعقد الإيجار المؤرخ في ١٩٧٠/١١/١ وبصحيفة الدعوى.

(الاستئناف رقم١٠٣٦٣ لسنة ١١٢ق القاهرة جلسة ١٩٩٦/١١/٢٠)

* * *

٢- الحكم بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلســـة العلنـــية المنعقدة في يوم السبت ٢٢ فبراير سنة ١٩٩٧ الموافق ١٤ شوال سنة ١٤١٧ هـــ.

برئاسة المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر

رئيس المحكمة

وعضـــوية الســـادة المستشارين/ فاروق محمد إبراهيم أبو العنين ونهـــاد عـــبد الحميد خلاف وفاروق عبد الرحيم وعبد الرحمن نصير وسامي فرج ومحمد علي سيف الدين.

وحضور السيد المستشار الدكتور/ حنفي على جبالي

رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد/ حمدي أنور صابر **أمين السر**

أصدرت الحكم الآتي

في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٤٤ لسنة ١٧ قضائية (دستورية).

المقامة من

السيدة/ ....

ضـــــد

١) السيد/ رئيس الجمهورية.

٢) السيد/ رئيس الوزراء.

٣) السيد/ ورثة المرحوم ....

أ) السيدة / ....

ب) السيدة / ....

ج) السيدة / ....

الإجراءات

بتاريخ الحادي والعشرين من يونيه ١٩٩٥ أودعت المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالبة الحكم بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر. وكذلك ما تضمنته المادة (١٨) مـن القـانون رقـم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر.

قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى.

وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها.

ونظـرت الدعـوى علـى الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق والمداولة.

حيث أن الوقائع على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل في أن المدعية وأخريات كن قد أقمن الدعوى رقم ١٨٠١٢ لسنة ١٩٨١ إيجارات كلي جنوب القاهرة ضد المدعي عليهن الأخريات ابتغاء القضاء بإخلاء المحل الكائن أسفل العقار رقم ٦٢ شارع محمد فريد قسم عابدين. قولاً منهن أنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٤٧/١/١ استأجر مورث المدعي عليهن المحل المشار إليه من مالكه السابق، وذلك لاستعمال في حرفة النجارة التي يزاولها، وقد أحيل العقد إلى المدعية وشركاته بصفتهن المالكات الحاليات للعقار، وإذ توفى المستأجر فقد انتهى عقد إيجار المحل، ومن ثم فقد أقمن دعواهن الموضوعية بطلب إخلائه منهن.

وبجلسة ١٩٩٥/٥/٤ – المحددة لنظر الدعوى الموضوعية – دفعت المدعية بعدم دستورية المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وإذا قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع، وصرحت للمدعية باتخاذ إجراءات الطعن بعدم الدستورية، فقد أقامت الدعوى الماثلة.

وحيث أن ولاية المحكمة الدستورية العليا في الدعوى الدستورية – وعلى ما جرى به قضاؤها – لا تقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالاً مطابقاً للأوضاع المقررة في قانونها، وذلك إما بإحالة الأوراق إليها من إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي للفصل في المسألة الدستورية، وإما برفعها من أحد الخصوم بمناسبة دعوى موضوعية دفع

فيها الخصم بعدم دستورية نص تشريعي، وقدرت محكمة الموضوع جدية دفعة وهذه الأوضاع الإجرائية تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلاً جوهرياً في التقاضي تغيا به المشرع بصفة عامة، حتى ينتظم التداعي في المسائل الدستورية بالإجراءات التي رسمها، إذ كان ذلك، وكان الثابت مما تقدم أن المدعية قصرت دفعها بعدم الدستورية على المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليها، فإن دعواها الدستورية لا تكون مقبولة بالنسبة إلى المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لعدم اتصالها في هذا الشق بالمحكمة اتصالاً مطابقاً للأوضاع المقررة قانوناً.

وحيث أن المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، وبعد العمل بأحكام المحكمة الدستورية العليا الصادرة في الطعون أرقام ٦ لسنة ٩ قضائية، ٤ لسنة ١٥ قضائية، ٣ لسنة ١٥ قضائية دستورية، أصبحت تقرأ كما يلي: "مع عدم الإخلال بحكم المادة (٨) من هذا القانون، لا ينتهي عقد إيجار المسكن لوفاة المستأجر أو تركه العين، إذا بقى فيها زوجته أو أولاده أو أي من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك، وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسباً حتى الدرجة الثالثة، ويشترط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو مدة شغله للمسكن أيتهما أقل.

فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بوفاة المستأجر، ويستمر لصالح ورثته.

وفي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في الاستمرار في شغل العين، ويلتزم هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بكافة أحكام العقد.

وحيـــث أن المدعية تنعي على هذا النص مخالفته أحكام المواد (٢، ٧، ٣٢، ٣٤) مـــن الدســـتور، قـــولاً مـــنها بمخالفته مبادىء الشريعة الإســـلامية – وهي المصدر الأساسي للتشريع – فضلاً عن إهداره حق الملكية، وإخلاله بمبدأ التضامن الاجتماعي.

وحيـــث أن البيـــن من مضابط جلسات مجلس الشعب إبان الفصل التشريعي الثاني – دون الإنعقاد الأول – بدءاً بمضبطة الجلسة الرابعة والستين، وانتهاءاً بمضبطة الجلسة الخامسة والثمانين – أن نص المادة (٢٩) فقرة ثانية، وما يرتبط به من فقرتها الثالثة، لم يكن وارداً أصلاً لا فـــي المشروع المقدم من الحكومة، ولا في المشروع الذي ارتأته لجنة الإسكان والمرافق العامة والتعمير بالمجلس، وأن المناقشة الأولى للنص التـــي تمت بالجلسة المعقودة في ٣٠ من يوليو سنة ١٩٧٥. قد أسفرت عـــن إضافة فقرة أخيرة إلى المادة (٣١) من المشروع – التي أصبحت المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ – تنص على أنه إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة حرفة أو مهنة، فإن العقد لا ينتهي بوفاة المستأجر إذا ما بقى يزاول فيها نفس الحرفة أو المهنة زوجته أو أحد أولاده الذين تتوافر فيه شروط المزاولة، بيد أن النص أفرغ – عند المناقشة القضائية – من الصيغة التي صدر بها، دالاً بمنطوقه على عدم انتهاء عقد إيجار

العيـن المؤجـرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي بوفـاة مسـتأجرها، بل بقاء ذلك العقد مستمراً لصالح ورثته، مستحدثاً بذلـك حكماً لم تسبق إليه التشريعات المنظمة لإيجار الأماكن الصادرة قبيل العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ونابذاً – في الوقت ذاته – ما جرت به المادة (٦٠٢) من القانون المدني، التي تنص على أنه إذا مات المسـتأجر، جاز لورثته أو للمؤجر أن يطلبوا إنهاء عقد الإيجار – قبل انقضاء مدته – إذا كان لم يعقد إلا بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات أخـرى تـتعلق بشخصه، وهو ما يعني أن موت المستأجر يعتبر وفقاً لـنص المـادة (١٠٢) من القانون المدني – عذراً طارئاً يسوغ إنهاء الإيجـار على النحو المتقدم، وليس لوارث أن يعقبه فيها، ولو كانت له حـرفة المورث، بل يتعين إذا أراد الاستمرار في مزاولتها في المكان المؤجر، أن يكون بعقد إيجار جديد بينه وبين المؤجر.

وحيـث أن الـنص المطعون فيه، قد جاوز نطاق هذه القواعد، إذا اعتـبر عقـد الإيجار ممتداً بقوة القانون، لصالح ورثة مستأجر العين المؤجـرة لغـير أغـراض السكنى على إطلاقهم، ولو كانوا جميعاً لا يباشـرون الحرفة أو المهنة التجارية التي قام عليها المستأجر، أو كان يزاولها نائباً عنهم في ممارستها.

وحيـث أن قضـاء هـذه المحكمة قد جرى على أن الرقابة على الشـرعية الدستورية تتناول – بين ما تشمل عليه – الحقوق التي كفلها الدسـتور، وأخـل بهـا النص المطعون فيه، سواء أكان هذا الإخلال مقصوداً ابتداء، أما كان قد وقع عرضاً.

وحيث أن من المقرر قانوناً – وعلى ما اطرد عليه قضاء هذه المحكمة أن حق الملكية – وباعتباره منصرفاً محلاً إلى الحقوق العينية والشخصية جميعها، وكذلك إلى الحقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية، نافذاً في مواجهة الكافة ليختص صاحبها دون غيره بالأموال التي يملكها وتهيئة للانتفاع المفيد بها، لتعود إليه ثمارها وملحقاتها ومنتجاتها، وكان صون حرمتها مؤداه ألا تزول الملكية عن ذويها بانقطاعهم عن استعمالهم، ولا أن يجردها المشرع من لوازمها، أو يفصل عنها بعض الأجزاء التي تكونها، ولا أن ينال من أصلها أو يعدل من طبيعتها، أو يقيد من مباشرة الحقوق التي تتفرع عنها في غير ضرورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، ولا أن يندرج بتنظيمها إلى حد هدم الشيء محلها، ذلك أن إسقاط الملكية عن أصحابها – سواء بطريق مباشر أو غير مباشر عدوان عليها يناقض ما هو مقرر قانوناً من أن الملكية لا تزول عن الأموال محلها، إلا أن كسبها أغيار وفقاً للقانون.

وحيث أن السلطة التقديرية التي يملكها المشرع في موضوع تنظيم الحقوق، لازمها أن يفاصل بين بدائل متعددة مرجحاً من بينها ما يراه أكفل لتحقيق المصالح المشروعة التي قصد إلى حمايتها، إلا أن الحدود التي يبلغها هذا التنظيم لا يجوز بحال أن ينفلت مداها إلى ما يعد أخذ للملكية من أصحابها A taking of property سواء من خلال العدوان عليها بما يفقدها قيمتها، أو عن طريق اقتحامها مادياً، بل أن اقتلاع المزايا التي تنتجها أو تهميشها مؤداه سيطرة آخرين فعلاً عليها Presonal appriaim أو تعطيل بعض جوانبها.

وحيث أن المشرع – وإن قرر في مجال تنظيم العلائق الإيجارية، من النصوص القانونية ما إرتأه كافلاً للتوازن بين أطرافها، إلا أن هذا التوازن لا يجوز أن يكون صورياً أو منتحلاً، وكلما كان هذا التنظيم متحيفاً، بأن مال بالميزان في اتجاه أحد أطرافها تعظيماً للحقوق التي يبغيها أو يطلبها، كان ذلك انحرافاً عن إطارها الحق، أو نكولاً عن ضوابط ممارستها، ولا يستقيم بنيانها، ويقع ذلك بوجه خاص إذا كان تنظيم المشرع للحق في استعمال الشيء – وهو أحد عناصر الملكية – مدخلاً لإفقار مالكه، وأثره لغيره على حسابه.

وحيث أنه فضلاً عما تقدم، لا يجوز أن يحصر المستأجر من خلال الإجارة – على حقوق لا يسوغها مركزه القانوني في مواجهة المؤجر، وإلا حض تقريرها على الانتهاز وكان قرين الاستغلال، إذ ليس من المتصور أن يكون مغبون الأمس – وهو المستأجر – غابناً، ولا أن يكون تدخل المشرع شططاً قلباً للموازين الحق والعدل، فلا تتوافق – في إطار العلائق الإيجارية – مصالح طرفيها اقتصادياً – بل يختل التضامن بينهما اجتماعياً، ليكون صراعهما بديلاً عن التعاون بينهما.

كذلك لا يجوز أن يتحول حق المستأجر في استعمال العين – وهو حق مصدره العقد دائماً حتى مع قيام التنظيم الخاص للعلائق الايجارية وتحديد أبعادها بقوانين استثنائية – إلى نوع من السلطة الفعلية يسلطها المستأجر مباشرة على الشيء المؤجر مستخلصاً من فوائده دون تدخل من المؤجر، إذ لو جاز ذلك، لخرج هذا الحق من إطار الحقوق

الشخصـــية، وصار مشبهاً بالحقوق العينية، ملتئماً مع ملامحها وهو ما يـــناقض خصائص الإجارة باعتبار أن طرفيها – وطوال مدتها – على اتصال دائم بما اقتضى ضبطها تحديداً لحقوقهما وواجبتهما، فلا يتسلط أغيار عليها انتهازاً وإضراراً لحقوق مؤجرها، متدثرين في ذلك بعباءة القـــانون، ولأنهـــا – فوق هذا – لا تقع على ملكية الشيء المؤجر، بل تنصب على منفعة يدرها، مقصوده في ذاتها، ومعلومة من خلال تعينها ولمدة طابعها التأقيت مهما استطال أمدها.

وحيـــث أن الحـــق فـــي الإجارة لصيق أصلاً بشخص المستأجر، ومقارنـــاً للغـــرض من الإجارة كلما كانت العين مؤجرة باعتبار يتعلق بطبـــيعة الأعمال التي يزاولها المستأجر، ومن ثم كان ينبغي أن يعتبر هـــذا الحق منقضياً بوفاته، وأن يتوافر بها حق مؤجر العين في تسلمها بعـــد انقطـــاع صـــلة هـــذا المستأجر بها، إلا أن المشرع أثر، بالنص المطعون فيه أن ينقل منفعتها إلى ورثته جملة ودون قيد.

وحيـــث أن مؤدى النص المطعون فيه، أنه إذا كان مستأجر العين الأصـــلي يباشـــر فيها نشاطاً تجارياً أم حرفياً فإن العقد بعد وفاته يمتد إمـــتداداً قانونياً إلى ورثته جميعهم، سواء أكان هؤلاء يباشرون في هذا المكـــان المهنة أو الحرفة ذاتها التي قام عليها مورثهم، أم كان يزاولون غيرها، يعتمدون عليها كلية في معاشهم بوصفها مورداً رئيسياً لرزقهم، أم يفئـــن إلـــيها عرضـــاً باعتبارها تغل دخلاً جانبياً مضافاً إلى عملهم الأصـــلي يعـــاونون أســـرة مورثهـــم في أعباء حياتهم، أم يناهضونها

ويستقلون بنشاطهم في هذا المكان عنها، يعملون فيه بأنفسهم استصحاباً لمهنة أو حرفة مورثهم، أم ينيبون عنهم أغيار في مباشرتها بعد إنفصالهم عنها، وما لذلك فرض المشرع القيود الاستثنائية على العلائق الإيجارية التي لا يتصور أن ترتبط بغير الضرورة التي اقتضتها، ولا أن يكون أثرها محوراً ثم بنيان حق الملكية، فلا تخلص لأصحابها، بل يتسلط آخرون عليها حتى تصير ركاماً، انحرافاً بالإجارة عن مقاصدها.

وحيث أن مفاد ما تقدم، أن القيود الاستثنائية التي حمل بها المشرع العلائق الإيجارية، لا يجوز النظر باعتبارها حلاً نهائياً ودائماً لمشكلاتها، ولا أن يمد المشرع تطبيقاً إلى صور لا تسعها، ولا يمكن التسليم بها إلا بافتراض أن الدستور يغلب دوماً مصالح مستأجر العين – وكذلك ورثته – على حقوق مؤجرها – وهو يملكها في الأعم من الأحوال – فلا يتساويان أو يتوازنان، حال أن الأصل في عقود القانون الخاص، ابتناؤها على علائق تتكافأ بشأنها مصالح أطرافها، فلا يميل ميزاناً في اتجاه مناقض لطبيعتها، إلا بقدر الضرورة التي لا يجوز أن ينفصل عنها مضمون النص المطعون فيه أو الآثار التي يرتبها، ويتعين بالتالي أن تخلي مكانها – عند فواتها – لحرية التعاقد بحسبانها الأصل في العقود جميعها ولأن صون الحرية الشخصية لا يعتبر مجرد ضمان ضد التدابير غير المبررة التي تنال من البدن، كتلك التي تتعلق بالقبض أو الاعتقال غير المشروع، بل صمام أمن كذلك ضد أشكال القهر على اختلافها، فلا يكون جوهر هذه الحرية إلا مجالاً حياً لإرادة الاختيار.

وحيث أن الورثة – وفي مجال تطبيق النص المطعون فيه – يتخذون من وفاة مورثهم – وزوال صلته بالتالي بالعين المؤجرة، موطئاً لاستلابها من خلال مكثهم فيها واستغلالها في عين نشاطها السابق أو في غيره. ثم من بعدهم إلى ورثتهم، فلا ينتزعها منهم أحد، بل تتصل أيديهم بها تعاقباً عليها، فلا ينفكون عنها أو يبرحونها، مهما بعد العهد على العقد الأول، ما ظل زمامها بيد من يتداولونها، فلا يتحولون عنها إلا بعد إنتهابهم من المؤجر مقابلاً لتركها، فإذا لم يبذل، صار المكان المؤجر إرثاً يختص هؤلاء بثماره دون وساطة من أحد، وهو ما يعدل انتزاع منافع الأعيان من ملاكها على وجه التأبيد، ومن غير المتصور أن يكون مؤجر العين قد ظل مختاراً ونهائياً حق استعمالهما واستغلالها، سواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر، ولا أن تكون إرادتا طرفي الإجارة قد تلاقيتا – ابتداءاً – على أن يقحما عليها أشخاص غرباء عنها. وحيث أن النص المطعون فيه، ينحدر كذلك بحقوق المؤجر إلى مرتبة الحقوق محدودة الأهمية، ويحيلها إلى مسوخ مشوهة لا تتعدى تقاضيه عائداً نقدياً دورياً ضئيلاً، مرجعاً على ملكيته – بمكناتها التي أقامها الدستور سوية لا عوج فيها – مصالح لا تدانيها، ولا تقوم إلى جانبها، أو تتكافأ معها، ترتيباً على انتقال منفعتها إلى الغير انتقالاً متتابعاً متصلاً ممتداً في أغوار الزمن، وهو يعد انتقال لا يعتد بإرادة مالكها في معدنها الحقيقي، بل يقوم في صورة الأكثر شيوعاً، على ابتزاز أموال المؤجر، والتدليس عليه، وهو ما يعد التواء بالإجارة عن حقيقة مقاصدها، وإهدار لتوازن لا يجوز أن يختل بين أطرافها.

وحيث أن ما تقدم مؤداه، أن النص المطعون فيه – أنشأ حقوقاً مبتداة – بعيدة في مداها – منحها لفئة بذاتها لمجرد انضوائها في عداد ورثة المستأجر الأصلي، اختصها دون مسوغ، واصطفاها في غير ضرورة، بتلك المعاملة التفصيلية التي تقدم المنفعة المجلوبة على مخاطر المفاسد ودرء عواقبها، وتلحق بالمؤجر وحده الضرر الفاحش، حال أن دفع المضرة أولى اتقاءاً لسوءاتها وشرورها، ولأن الأصل حي نتزاحم الأضرار على محل واحد، أن يكون تحمل أخفها، لازماً دفعا لأقدمها.

وكان ينبغي – من ثم – أن يترسم النص المطعون فيه تلك الضوابط التي تتوازن من خلالها العلائق الإيجارية بما يكون كافلاً لمصالح أطرافها، غير مؤد إلى تنافرها، ليقيمها على قاعدة التضامن الاجتماعي التي أرستها المادة (٧) من الدستور وهو يعد قاعدة مؤداها وحدة الجماعة في بنيانها، تداخل مصالحها لا تصادمها، وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تزاحمها، واتصال أفرادها ببعض ليكون بعضهم لبعض ظهيراً – فلا يتفرقون بدداً، أو يتناحرون طمعاً، أو يتنابذون بغياً، وهم بذلك شركاء في مسئولياتهم قبلها، لا يملكون التنصل منها أو التخلي عنها، وليس لفريق منهم بالتالي أن ينال قدراً من الحقوق يكون بها – عدواناً أكثر غلواً، ولا أن ينتحل منها ما يخل بالأمن الاجتماعي.

وحيث أن النص المطعون فيه قد نقض بما تقدم، الأحكام

المنصوص عليها في المواد (٧ و٣٢ و ٣٤ و ٤٠ و ٤١) من الدستور.

وحيث أن الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) المشار إليها، تلزم المؤجر – وفي كل الأحوال – بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في شغل العين، وكان حكمها هذا مرتبطاً بفقرتها الثانية المطعون فيها، ارتباطاً لا يقبل التجزئة، فإنها تسقط في هذا النطاق، إذ لا يتصور تطبيقها وقد غدا النص الذي تستند إليه لإعمالها، منعدماً.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وذلك فيما نصت عليه من استمرار الإجارة التي عقدها المستأجر في شأن العين التي استأجرها لمزاولة نشاط حرفي أو تجاري لصالح ورثته بعد وفاته، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

أمين السر **رئيس المحكمة**

* * *

حكم النقض الصادر بجلسة ٢٤ مارس ١٩٩٧
في الطعن رقم ٣٧٠٥ لسنة ٦٦ ق
والذي عقب على حكم الدستورية
رقم ٤٤ لسنة ١٧ ق دستورية سالف الذكر

حكم المحكمة الدستورية بعدم توريث عقود النشاط التجاري والحرفي لا أثر له على الامتداد القانوني للعقود وانتقالها للورثة وفقاً لأحكام القانون المدني:

حيث أن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الطاعنين عدا الأخير – أقاموا الدعوى رقم ٤٣٨٧ لسنة ١٩٨٦ إيجارات شمال القاهرة الابتدائية على مورث المطعون ضدهم الستة الأول يطلب بإلزامه بتحرير عقد إيجار عن ربع المقهى المبين بالأوراق وذلك في مواجهة باقي المطعون ضدهم لأنه أجر تلك المقهى لعمهم مورث المطعون ضدهم الأخير فباع المستأجر الأصلي نصفها بالجدك لأخيه مورثهم وأخ آخر هو الطاعن الأخير، كما أقام المؤجر دعوى فرعية على الطاعنين يطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار والإخلاء لتنازل المستأجر عن الإيجار دون موافقته. ومحكمة أول درجة رفضت الدعوى الأصلية وحكمت بالطلبات في الدعوى الفرعية. استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٩٤٦ لسنة ١٠٨ ق القاهرة. استأنف ورثة المستأجر الأصلي بالاستئناف رقم ٧١٦٦ لسنة ١٠٨ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٩٦/٢/٧ قضت المحكمة

ببطلان صحيفتي الاستئناف. طعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي بنقض الحكم وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها. وحيث أن المطعون ضدهم الستة الأول دفعوا بعدم قبول الطعن لأن باقي المطعون ضدهم – ورثة المستأجر الأصلي – لم يطعنوا في الحكم رغم أنه قضى ببطلان استئنافهم فأصبح الحكم الابتدائي بفسخ عقد الإيجار الأصلي سندهم جميعاً حائزاً لقوة الأمر المقضي لا تجوز مخالفته ومن ثم تنتفي مصلحة الطاعنين في طعنهم.

وحيث أن هذا الدفع مردود ذلك بأن الحكم الصادر بفسخ عقد الإيجار الأصلي وإخلاء الطاعنين والمطعون ضدهم الآخرين هو حكم صادر في موضوع غير قابل للتجزئة ولقد نصت المادة (٢١٨) من قانون المرافعات على أنه: "فيما عدا الأحكام الخاصة بالطعون التي ترفع من النيابة العامة لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا من رفع عليه على أنه إذا كان الحكم صادراً في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين جاز عن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم – أو قبل الحكم – أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه في طلباته، فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه في الطعن. وإذا رفع الطعن على أحد المحكوم لهم في الميعاد وجب اختصام الباقين ولو بعد فواته بالنسبة إليهم. فأجازت بذلك لأحد المحكوم عليهم أن يطعن على الحكم ويختصم باقي المحكوم

عليهم في الميعاد أو بعد الميعاد ليفيد هؤلاء من طعنه ويأخذوا حكم من إنضم إليه في الطعن وأوجب المشرع على المحاكم أن تأمر باختصام جميع المحكوم عليهم ولو بعد فوات المواعيد فلا يؤثر على مصلحة الطاعنين أن باقي المحكوم لم يطعنوا على الحكم. كما لا يؤثر على توافر مصلحة الطاعنين وفاة مورثهم ووفاة المستأجر الأصلي وصدور حكم من المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٤٤ لسنة ١٧ ق بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك فيما نصت عليه من استمرار إجارة العين التي عقدها المستأجر لمزاولة نشاط حرفي أو تجاري لصالح ورثته بعد وفاته وذلك أن الحكم بعدم دستورية نص ليس من شأنه استحداث قاعدة قانونية أخرى وإنما يقتصر أثره على أن يصبح هذا النص عدماً غير صالح لأن ينتج أثراً فتبقى العلاقات والوقائع والروابط والحالات التي نشأت وكأن هذا النص لم يكن. ولما كان ذلك، وكان هذا الحكم لا يمس ما هو مقرر بالتشريعات الاستثنائية لإيجار الأماكن منذ بدء صدورها من عدم انتهاء عقد الإيجار بانتهاء مدته وكانت هذه التشريعات قبل القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد خلت من بيان المستفيد من عقد إيجار الأماكن المؤجرة لنشاط تجاري أو حرفي بعد وفاة المستأجر فأعادها الحكم بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٢٩) إلى ما كانت عليه. وكان المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا خلا تشريع إيجار الأماكن من بيان حالة معينة تعين الرجوع إلى أحكام القانون المدني باعتبارها القواعد المنظمة لعقد الإيجار وإذ تقضي المادة (٦٠١) من القانون المدني بعدم انتهاء

الإيجـــار بمـــوت المؤجـــر أو المستأجر فإذا كان الغرض من استغلال المكان المؤجر هو ممارسة حرفة أو تجارة فإن وفاة المستأجر ولو بعد انتهاء المدة الاتفاقية وامتداد العقد بقوة القانون لا ينهيه كقاعدة عامة بل ينتقل الحق في الإجارة إلى ورثة المستأجر بوجه عام دون اشتراط أن تكـــون قرابتهم من درجة معينة ولا احتراف أي منهم لمهنة المستأجر، ذلك أن مفاد نص المادتين (٦٠١، ٦٠٢) من القانون المدني اللتين اتخذ مـــنهما المحكمة الدستورية ركيزة لقضائها سالف الذكر - يدل على أن المشـــرع جعل القاعدة هي أن موت أحد المتعاقدين في عقد الإيجار لا ينهيه بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى الورثة لأن الأصل فـــي العقود المالية والإيجار منها أنها لا تبرم عادة لاعتبارات شخصية فـــإذا كـــان الإيجـــار لم يبرم إلا لاعتبارات شخصية روعيت فيه فإن الإيجـــار لا ينتهـــي هنا أيضاً بقوة القانون ولكن يجوز لأحد طرفيه أن يطلـــب إنهاؤه. ورغم أن النص في المادة (٦٠٢) من القانون المدني علـــى أنه: "إذا لم يعقد الإيجار إلا لسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات أخرى تتعلق بشخصه ثم مات جاز لورثته أو للمؤجرين أن يطلبوا إنهاء العقد" يفيد بحسب ظاهرة أن طلب الإنهاء مقرر لكل من المؤجر وورثة المســـتأجر دون المؤجر متى كان عقد إيجار المكان لم يبرم إلا بسبب حـــرفة المستأجر باعتبار أن مهنته قد تقتضي كفاية لا تتوافر في ورثته بخـــلاف الحالـــة التـــي أبـــرم الإيجار فيها لاعتبارات تتعلق بشخص المســـتأجر فإنه يجوز لكل من المؤجر وورثة المستأجر على سواء طلب الإخلاء وهو ما رددته المذكرة الإيضاحية للقانون المدني بقولها: "وإذا

كان الإيجار قد عقد لاعتبارات شخصية في المستأجر – كما إذ أجرت العين لتكون مكتب محام أو عيادة طبية وكما في عقد المزارعة – فيحق لورثة المستأجر كما في حالة مكتب المحامي وعيادة الطبيب ويجوز للمؤجر كما في حالة المزارعة أن يطلب إنهاء العقد".

ومفاد ذلك أنه يجوز لورثة المستأجر وحدهم طلب إنهاء العقد متى كانت ممارسة المستأجر لحرفته بالعين المؤجرة تعود منفعتها عليه وحده كما يجوز لهم وللمؤجر طلب إنهائه إذا كانت المنفعة الناتجة عن ممارسة المستأجر لمهنة أو حرفة تعود منفعتها عليه وحده كما يجوز لهم وللمؤجر طلب إنهائه إذا كانت المنفعة الناتجة عن ممارسة المستأجر لمهنة أو حرفة تعود عليه وعلى المؤجر – وهو ما لم ينازع فيه المطعون ضدهم الستة الأول ومن ثم تبقى مصلحة الطاعنين قائمة ويكون الدفع على غير أساس.

وحيث أن الطعن قد استقرت أوضاعه الشكلية وحيث أن الطعن أقيم على سبب واحد ينعي به الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة للقانون ذلك أنه قضى ببطلان صحيفتي الاستئناف رغم أن الحكم بقبول الاستئنافين شكلاً الصادر من هيئة سابقة تستنفد به المحكمة ولايتها ولا تملك العدول عنه مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه. وحيث أن هذا النعي سديد ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه بصدور الحكم يمتنع على المحكمة التي أصدرته العدول عما قضت به وتسري هذه القاعدة بالنسبة لسائر الأحكام – موضوعية كانت أو فرعية – أنهت

الخصومة أم لم تنهها – ويستوي أن يكون حكمها صحيحاً أو باطلاً أو مبنياً على إجراء باطل إذ القاضي لا يسلط على قضائه ولا يملك تعديله أو إلغائه. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتاريخ ٢/٧/١٩٩٦ ببطلان صحيفتي الاستئناف رغم أن المحكمة بهيئة سابقة كانت قد قضت بتاريخ ١٩٩٢/٦/٨ بقبول الاستئنافين شكلاً. وهو قضاء قطعي في هذا الشق استنفذت به محكمة الاستئناف ولايتها ولا تملك العدول عنه ويمنعها من معاودة البحث في شكل الاستئناف فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه.

لذلك نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة استئناف القاهرة وألزمت المطعون ضدهم الستة الأول المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة.

(الحكم في الطعن رقم ٣٧٠٥ لسنة ٦٦ ق – جلسة ١٩٩٧/٣/٢٤)

* * *

٧- امتداد عقد إيجار المسكن لصالح الأقارب

من الدرجة الأولى

(مادة ١/٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧)

نص المادة (٢٩) قبل صدور أحكام عدم الدستورية :

مـع عـدم الإخلال بحكم المادة (٨) من هذا القانون لا ينتهي عقد إيجـار المسـكن بوفـاة المستأجرة أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه وأولاده أو أي مـن والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك وفـيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسباً أو مصاهرة حتى الدرجة الثالـثة يشترط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقـل سـابقة على وفاة المستأجر أو تركه العين أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل.

فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين بحسب الأحوال.

وفـي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن له حق في الاستمرار في شغل الغين ويلتزم هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بكافة أحكام العقد.

أحكام عدم الدستورية :

١) أصـدرت المحكمة الدستورية العليا حكماً في القضية رقم ٤ لسنة ١٥ ق (دسـتورية) بـتاريخ ١٩٩٦/٧/٦ يقضي بعدم دستورية

الفقــرة الثانــية من المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شــأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فيما نصت عليه من استمرار شركاء المستأجر الأصلي للعين التي كان يزاول فيها نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنياً في مباشرة ذلك النشــاط بعد تخلي هذا المستأجر عنها وبسقوط فقرتها الثالثة في مجال تطبيها بالنسبة إلى الشركاء وقد نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية العدد ٢٨ يوليو سنة ١٩٩٦ ومن ثم وإعمالاً لنص المادة (٤٩) مــن قانون المحكمة الدستورية العليا فإن هذا الحكم يطبق من اليوم التالي لنشر الحكم أي من يوم ٢٩ يوليو سنة ١٩٩٦.

٢) وبــتاريخ ١٩٩٧/١/٤ أصــدرت المحكمة الدستورية العليا حكماً آخر في القضية رقم ٣ لسنة ١٨ قضائية (دستورية) يقضي بعدم دســتورية ما نصت عليه المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فــي شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر من استمرار عقد إيجار المسكن – عند ترك المستأجر الأصــلي له – لصالح أقاربه بالمصاهرة في الدرجة الثالثة الذين أقــاموا معه في العين لمدة سنة على الأقل سابقة على تركه العين أو مــدة شــغله لها أيهما أقل – وقد نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية العدد (١٣) ١٩٩٧/١/١٦.

٣) وبــتاريخ ١٩٩٧/٨/٢ أصدرت المحكمة الدستورية العليا كما في القضــية رقــم ١١٦ لســنة ١٨ قضائية "دستورية" يقضى بعدم

دستورية ما نصت عليه المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر من أنه "وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسباً في الدرجة الثالثة يشترط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه للعين أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل) وقد نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية العدد ٣٨ في ١٩٩٧/٩/١٨.

هذا ويلاحظ أن المحكمة الدستورية العليا كانت قد قضت بتاريخ ١٩٩٧/٢/٢٢ في القضية رقم ٤٤ لسنة ١٧ ق "دستورية" لعدم دستورية الفقرة الثانية من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك فيما نصت عليه من استمرار الإجارة التي عقدها المستأجر في شأن العين التي استأجرها لمزاولة نشاطه الحرفي أو التجاري لصالح ورثته بعد وفاته.

وبتاريخ ١٩٩٧/٣/٢٦ اصدر القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بتعديل الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وببعض الأحكام بإيجار الأماكن غير السكنية وذلك بهدف معالجة الآثار الناجمة عن حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في القضية رقم ٤٤ لسنة ١٧ق دستورية بتاريخ ١٩٩٧/٢/٢٢.

وفيما يلي سنورد نص المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في صورته النهائية وبعد تعديله بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ :

نص المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في صورته النهائية :

"مـــع عـــدم الإخلال بحكم المادة (٨) من هذا القانون لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقي فيها زوجه وأولاده أو أي من والديه اللذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك.

فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفـــي فـــلا ينتهـــي العقـــد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يســـتعملون العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طـــبقاً للعقد أزواجاً وأقارب حتى الدرجة الثانية ذكورياً وإناثاً من قصر وبلغ يستوي في ذلك أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم.

واعتـــباراً من اليوم التالي لنشر هذا القانون المعدل لا يستمر العقد بمـــوت أحد من أصحاب حق البقاء في العين إلا لصالح المستفيدين من ورثـــة المستأجر الأصلي دون غيره ولمدة واحدة (فقرة معدلة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧).

وفـــي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق في الاستمرار في شغل العين ويلتزم هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بكافة أحكام العقد (قضى أيضاً بعدم دستورية هذه الفقرة في القضية رقم ٧٠ لسنة ١٨ قضائية "دستورية" بتاريخ ٢٠٠٢/١١/٣).

ونعـــرض فيما يلي لحكم الامتداد القانونـي في الأماكن السكنية ثم في الأماكن غير السكنية :

أولاً : حكم الامتداد القانوني في الأماكن السكنية :

الشــروط الواجب توافرها للاستفادة من حكم المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعدم أحكام عدم الدستورية :

بعــد صدور أحكام عدم الدستورية المشار إليها سلفاً أصبح الامتداد القانونـــي لعقد إيجار المسكن مقصوراً على الأقارب من الدرجة الأولى وهم الزوجة والأولاد ووالدي المستأجر ويشترط أن يكونوا مقيمون معه حتى الوفاة بالعين أو تركه لها وذلك على التفصيل الآتي :

الشرط الأول :

أن يكــون المســتفيد من الامتداد من أقارب المستأجر من الدرجة الأولـــى وقــد ذكرهم النص بالتحديد فنص على انهم الزوجة والأولاد ووالدي المستأجر أما عدا ذلك فلا يستفيدون من الامتداد القانون إلا في حالة استثنائية وهي حالة المشاركة السكنية.

الشرط الثاني :

الإقامـــة المســتقرة في العين مع المستأجر الأصلي لحين وفاته أو تــركه العين والمقصود بالإقامة هنا الإقامة المستقرة أياً كانت مدتها أو بدايــتها مــع ملاحظة أن الانقطاع العارض عن الإقامة مهما استطالت مدتــه لا يحــول دون قيامها طالما لم يتخل المستفيد عنها صراحة أو ضمنياً باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في انصراف قصده إليه.

مــن امــتد إلــيه العقد يعتبر مستأجراً أصلياً (قبل حكم الدستورية الجديــد) : المســتقر علــيه فقهاً وقضاءً أن النص في المادة (٢٩) من

القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيه زوجه وأولاده أو أي من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك مفاده أن الإقامة التي يعتد بها لامتداد العقد لصالح المذكورين من أقارب المستأجر هي الإقامة المستقرة مع المستأجر والممتدة لحين وفاته أو تركه المسكن دون اشتراط إقامة لاحقة فإذا توافرت الإقامة بشروطها على النحو المتقدم أضحى من امتد إليه العقد مستأجراً أصلياً بحكم القانون الذي أوجب على المؤجر في الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة تحرير عقد إيجار له.

وعلى ذلك يعتبر من امتد إليه عقد الإيجار مستأجراً أصلياً في ضوء أحكام محكمة النقض وآراء الفقهاء ويمتد العقد مرة أخرى لزوجه وأولاده ووالديه اللذين يقيمون معه بالعين وقت الوفاة أو الترك. وقد تغير ذلك الوضع بعد صدور حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم ٧٠ لسنة ١٨ قضائية "دستورية" بتاريخ ٢٠٠٢/١١/٣ وذلك على النحو التالي :

حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

(اعتبار من امتد إليه عقد الإيجار من الدرجة الأولى للمستأجر الأصلي ممتداً إليه العقد وليس مستأجراً أصلياً وبالتالي فلا يمتد منه إلى خلفه).

بتاريخ ٢٠٠٢/١١/٣ أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكماً في

الدعــوى رقــم ٧٠ لسنة ١٨ قضائية "دستورية" قضت فيه "أولا بعدم دســتورية نــص الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فــي شــأن تأجــير وبــيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمســتأجر فــيما لم يتضمنه من النص على انتهاء عقد الإيجار الذي يلــتزم المؤجــر بــتحريره لمن لهم الحق في شغل العين بانتهاء إقامة آخــرهم بــه ســواء بالوفاة أو الترك ورفضت ماعدا ذلك من طلبات وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائتي جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

ثانياً – بتحديد اليوم التالي لنشر هذا الحكم تاريخاً لإعمال أثره وقد نشر بالجريدة الرسمية العدد ٤٦ في ١٤ نوفمبر سنة ٢٠٠٢ .

النتائج المترتبة على الحكم سالف الذكر :

كانت محكمة النقض وكما سلف قد استقرت في أحكامها قبل صدور هــذا الحكــم الجديد من المحكمة الدستورية العليا على أن من امتد إليه العقــد مــن الدرجــة الأولــى نسباً للمستأجر الأصلي يعتبر هو الآخر مســتأجراً أصلياً ويلزم المالك بتحرير عقد إيجار جديد له بذات شروط العقد السابق وذلك عملاً بنص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لســنة ١٩٧٧. ومــن ثــم يمتد العقد وكما سبق القول مرة أخرى لــزوجه وأولاده ووالديه اللذين يقيمون معه بالعين وقت الوفاة أو الترك أمــا بعد صدور حكم المحكمة الدستورية الجديد فقد أصبح من امتد إليه العقــد مــن المســتأجر الأصلي وهم زوجته وأولاده أو أي من والديه (الدرجــة الأولــى) الذين كانوا يقيمون معه إقامة دائمة ومستقرة حتى الوفــاة أو الترك ممتداً إليه العقد وليس مستأجراً أصلياً. وبانتهاء إقامة آخــرهم بها سواء بالوفاة أو الترك ينتهي عقد الإيجار وتعود العين إلى

مالكها بما يعني أن امتداد عقد إيجار العين السكنية قد أصبح لجيل واحد فقط هو من امتد إليه العقد من الدرجة الأولى. ولا يمتد مرة أخرى منه إلى غيره. وذلك عن الوقائع اللاحقة لتاريخ ٢٠٠٢/١١/١٥ وهو تاريخ سريان حكم الدستورية الجديد سالف الذكر. والعلة في ذلك وكما جاء بحكم المحكمة الدستورية سالف الذكر هو أن امتداد العقد على التوالي يصبح قيداً يؤدي إلى فقدان المؤجر جل خصائص حق الملكية على العين المؤجرة ولم يكن محل اعتبار عند التعاقد على التأجير ويغدو الأمر عدواناً على حق الملكية الخاصة وهو ما يتعارض مع الأوضاع الخاصة بهذا الحق والحماية المقررة له بموجب أحكام المادتين (٣٢، ٣٤) من الدستور ويوقع حكم الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في حمأة مخالفة الدستور.

تاريخ العمل بحكم الدستورية سالف الذكر :

قضت المحكمة الدستورية في الدعوى رقم ٧٠ لسنة ١٨ قضائية "دستورية" بتاريخ ٢٠٠٢/١١/٣ وكما سبق في منطوق حكمها بفقرتها الثانية على تحديد اليوم التالي لنشر هذا الحكم تاريخاً لإعمال أثره ولما كان الحكم سالف الذكر قد نشر في الجريدة الرسمية العدد ٤٦ في ١٤ نوفمبر سنة ٢٠٠٢ ومن ثم فإن العمل به يبدأ من اليوم التالي لتاريخ نشره أي يبدأ من يوم ١٥ نوفمبر سنة ٢٠٠٢.

ومؤدى ذلك أن جميع العقود التي أبرمت قبل هذا التاريخ إعمالاً لحكم الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وتنزل منزلة هذه العقود وتعد عقوداً قائمة حكماً والوقائع التي ترتب على وقوعها قيام التزام على المؤجر بتحرير عقود إيجار – حيث كان

يجـــب تحريرها – فتظل قائمة ومنتجة لكافة آثارها القانونية وفقاً لنص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) المشار إليها.

وبعـــبارة أخـــرى فإن حكم المحكمة الدستورية العليا سالف الذكر يطـــبق بأثر فوري ومباشر من اليوم التالي لنشره على الوقائع التالية له دون أن يمـــتد أثـــره إلـــى الماضـــي وعلى ذلك فإنه إذا كانت العلاقة الإيجاريـــة قـــد امتدت فعلاً من الممتد إليه والذي كان يعتبر قبل الحكم مســـتأجراً أصـــلياً إلـــى غيره أي إلى غير الأطراف المحددين بالفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وإذا كان المالك قد قـــام بتحرير عقد إيجار جديد لأحد ممن لهم الحق في الامتداد وفقاً لما جـــرى علـــيه العمل قبل حكم الدستورية فإن الوضع يظل قائماً ويكون العقـــد صحيحاً ويكون من امتد إليه العقد مستأجراً أصلياً ويصبح لذوي قـــرباه مـــن الدرجة الأولى الحق في امتداد العقد أما بعد تاريخ العمل بمحكـــم المحكمـــة الدســـتورية العليا فإن الممتد إليه لا يعتبر كما سلف مستأجراً أصلياً وإنما امتد إليه العقد بحيث ينتهي عقد الإيجار بوفاته أو تركه العين. أي أن العبرة بانتقال الحق في الامتداد القانوني هو عما إذا كانت الوقائع المنشأة له سابقة أو لاحقة على تاريخ العمل بحكم المحكمة الدســـتورية العلـــيا سالف الذكر وهو يوم ١٥ نوفمبر سنة ٢٠٠٢ وهو اليوم التالي لنشر الحكم.

ويلاحـــظ أن الامتداد القانوني لقرابة الدرجة الأولى من المستأجر الأصـــلي لا تكون إلا لمن توافرت في حقه شروط الإقامة المستقرة مع المســـتأجر الأصـــلي إلى حين وفاته أو تركه العين ولا عبرة في ذلك بالإقامة العارضة.

وفيما يلي نص حكم المحكمة الدستورية السالف الإشارة إليه :

حكم المحكمة الدستورية

بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧

الدعوى رقم ٧٠ لسنة ١٨ قضائية "دستورية"

جلسة ٢٠٠٢/١١/٣

المقامة من :

محمد عبدالكريم محمد

سيـــد عبدالكريم محمد

ضـــد

السيد / رئيس الجمهورية بصفته

السيد / رئيس مجلس الشعب بصفته

السيد / رئيس مجلس الوزراء بصفته

السيد / عصام الدين محمد فريد

السيدة / سعاد محمد أحمد حسنين

الإجراءات

بتاريخ السابع والعشرين من يونيو سنة ١٩٩٦ أودع المدعيان صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبين الحكم بعدم دستورية نص الفقرتين الأولى والأخيرة من المادة (٢٩) من القانون رق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنتاه من عدم انتهاء عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقيت فيها زوجته أو أولاده أو أي من أي من والديه، الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك، وإلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق الاستمرار في شغل العين.

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت في ختامها الحكم برفض الدعوى.

وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها.

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق والمداولة.

حيث أن الوقائع – على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل في أن المدعيين كانا قد أقاما على المدعى عليهما الرابع و الخامسة الدعوى رقم ١٤٣٢٨ لسنة ١٩٨٩ إيجارات أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية ابتغاء الحكم بإخلائهما من الشقة المؤجرة إلى مورثهما، وقالا بياناً للدعوى أنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٥٧/٩/٢٨ استأجر مورث المدعى عليهما الشقة رقم ٣ بالعقار المملوك لهما وإذ توفى إلى رحمة الله سنة ١٩٦٩، فقد أقام المدعيان دعواهما المشار إليها، فواجهها المدعى عليهما بدعوى فرعية بطلب الحكم بإلزام المدعيين بتحرير عقد إيجار لهما عن العين المؤجرة لمورثهما استناداً إلى المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧. حكمت المحكمة في الدعوى الأصلية برفضها وفي الدعوى الفرعية بإلزام المدعيين في الدعوى الأصلية بتحرير عقد إيجار للمدعى عليهما الأخيرين عن شقة النزاع. طعن المدعيان على هذا الحكم بالاستئناف

رقم ٨١٠٠ لسنة ١٠٩ ق. وأثناء نظره دفع الحاضر عن المدعيين بعدم دستورية نص الفقرتين الأولى والأخيرة من المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧. وبعد أن قدرت المحكمة جدية الدفع صرحت لهما بإقامة الدعوى الدستورية، فأقاما الدعوى الماثلة.

وحيث إن المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر و المستأجر تنص في فقرتها الأولى – مقروءة على هدى أحكام هذه المادة في القضايا أرقام ٥٦ لسنة ١٨ ق دستورية، ٦ لسنة ٩ ق دستورية، ٣ لسنة ١٨ ق دستورية، ٤٤ لسنة ١٧ ق دستورية، ١١٦ لسنة ١٨ ق دستورية – على أنه "لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه أو أولاده أو أي من والديه الذين كانوا معه حتى الوفاة أو الترك "وتنص في الفقرة الأخيرة على أن "وفي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في الاستمرار في شغل العين. ويلتزم هؤلاء الشاغلين بطريق التضامن بكافة أحكام العقد".

وحيث إن المدعين ينعيان على النصين الطعينين خروجهما على أحكام الشريعة الإسلامية التي اتخذها الدستور في المادة الثانية المصدر الرئيسي للتشريع. كما ينعيان عليهما انتهاكهما للحماية الدستورية التي كفلها الدستور للملكية الخاصة بمادتيه (٣٢، ٣٤) فضلاً عن مخالفتهما لمبدأ التضامن الاجتماعي المنصوص عليه بالمادة السابعة من الدستور.

وحيث إنه عن النعي بمخالفة الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من

القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للشريعة الإسلامية فإنه مردود، ذلك أنه ولئن كان القانون الأخير قد صدر في ظل حكم المادة الثانية من الدستور عندما كان يجري نصها على أن "مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع"، بما يجعل النص الطعين بمنأى عن الخضوع للنص الدستوري الأخير، إلا أنه حتى لو خضع له، بتصور أن إحالة المادة (١٨) من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إليه تؤدي إلى ذلك، فإن النعي عليه بمخالفة الشريعة الإسلامية يبقى مردوداً، ذلك أن النص في المادة الثانية من الدستور بعد تعديلها في عام ١٩٨٠ على أن "مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع"، يدل، وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة، على أنه لا يجوز لنص تشريعي يصدر في ظله أن يناقض الأحكام الشرعية القطعية في ثبوتها ودلالتها معاً، باعتبار أن هذه الأحكام وحدها هي التي يمتنع الاجتهاد فيها لأنها تمثل من الشريعة الإسلامية ثوابتها التي لا تحتمل تأويلاً أو تبديلاً، أما الأحكام غير القطعية في ثبوتها أو في دلالتها أو فيهما معاً، فإن باب الاجتهاد يتسع فيها لمواجهة نفير الزمان والمكان، وتطور الحياة وتنوع مصالح العباد، وهو اجتهاد إن كان جائزاً ومندوباً من أهل الفقه، فهو في ذلك أوجب وأولى الأمر ليواجه ما تقتضيه مصلحة الجماعة درءاً لمفسدة أو جلباً لمنفعة أو درءاً وجلباً للأمرين معاً.

إذا كان ذلك، وكان الحكم قطعي الثبوت في شأن العقود كافة، هو النص القرآني الكريم: ﴿**يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود**﴾ [آية رقم ١ سورة المائدة] و قد اختلف الفقهاء اختلافاً كبيراً فيما هو مقصود بالعقد

في تفسير الآية الكريمة، ونضحت كتب المفسرين بهذا الاختلاف الذي كشف عن ظنية دلال النص بالرغم من قطعية ثبوته، ورجح متفقاً عليه بعد كل خلاف أن النص قد تضمن أمراً بتنفيذ العقود قاطبة وإنقاذ آثارها، وهو أمر يشمل على عقد الزواج الذي عنى العزيز الحكيم بترتيب أحكامه، كما يشمل العقود المالية التي اتفق الفقهاء على أن إرادة المتعاقدين فيها لها سلطاناً مادامت لا تخالف أمراً مقرراً بنص قطعي في ثبوته ودلالته.

وحيث إن عقد الإيجار قد رحبت الأفاق فيه لاجتهاد الفقهاء وحدهم وقادهم اجتهادهم في شأن مدته إلى القول بوجوب أن يكون مؤقتاً، أما المدة التي يؤقت إليها فقد اختلفوا فيها اختلافاً شديداً، ومن ذلك قولهم أنه يجوز إجارة العين المدة التي يعيش إليها المتعاقدان عادة، كما أن التأقيت قد يكون بضرب أجل ينتهي بحلوله العقد، أو بجعل أجله مرهوناً بحدوث واقعة محمولة على المستقبل.

وحيث إن نص الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المطعون عليها - إذ يجري على أنه "لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه أو أولاده أو أي من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك"، فإن النص بذلك يتصل في حكمه بحكم المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الذي يجري صدرها على أنه "لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية

..." وفي بيان هذه الأسباب يأتي البند "ج" من هذه المادة لينص على أن من بينها : "ج- إذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر ..... أو..... أو..... وذلك دون إخلال بالحالات التي يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشاً أو تركه لذوي القربى وفقاً لأحكام المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧"، بما مؤداه أن المشرع إذ قرر امتداداً قانونياً لعقد الإيجار في شأن المستأجر الأصلي وفقاً لحكم المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، فإنه قد سحب هذا الامتداد إلى زوجه وأولاده أو أي من والديه الذين كانوا يقيمون معه في العين المؤجرة حتى وفاته أو تركه العين، بحيث تغدو المسألة الدستورية المطروحة هي بيان ما إذا كان امتداد العقد حتى نهاية إقامة ذوي القربى المشار إليهم في الفقرة الأولى المطعون عليها، بالوفاة أو الترك، هي تأييد لعقد الإيجار أم أنه يظل مؤقتاً مرهوناً أجله بحدوث واقعة محمولة على المستقبل.

وحيث إن امتداد عقد الإيجار إلى ذوي القربى المنصوص عليهم في الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا ينفي خضوعهم لأسباب الإخلال المنصوص عليها في المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إذا توافرت شروط إحداها، فينتهي العقد بتوافر هذا السبب، كما يتصل بذلك أن يطلب آخر من تقرر الامتداد لمصلحته منهم إنهاء العقد، ثم يتحقق التأقيت النهائي للعقد بوفاة آخر من تقرر الامتداد القانوني لمصلحته من ذوي القربي المشار إليهم أو تركه العين المؤجرة، إذ كان ذلك كله، فإن نص الفقرة الأولى من المادة (٢٩)

المطعـــون عليه، لا يكون قد خرج عن دائرة تأقيت عقد الإيجار، بحمل انتهائه على وقائع عديدة أقصاها وفاة آخر من امتد العقد لمصلحته من ذوي قـرابة المســتأجر الأصلي المحددين في النص الطعين، أو تركه العيـن المؤجرة، ويكون النص المطعون عليه بذلك وفيما أتاه من حكم حــتى لم يخرج عن دائرة ما اجتهد فيه الفقهاء – وكان له أن يخرج – ولـم يخـالف حكماً شرعياً قطعي الثبوت والدلالة، بما لا يكون معه قد خالف الشريعة الإسلامية بأي وجه من الوجوه.

وحيــث إنه عن النعي بمساس نص الفقرة الأولى من المادة (٢٩) مـن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بحق الملكية وإخلاله بمبدأ التضامن الاجتماعي، فإنه بدوره مردود، ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان الدستور قد كفل حق الملكية الخاصة، وحوطه بسياج من الضـمانات التي تصون هذه الملكية وتدرأ كل عدوان عليها، إلا أنه في ذلك كله لم يخرج عن تأكيده على الدور الاجتماعي لحق الملكية، حيث يجـوز تحمـيلها بـبعض القـيود التي تقتضيها أو تفرضها ضرورة اجتماعـية، وطالمـا لـم تبلغ هذه القيود مبلغاً يصيب حق الملكية في جوهـره أو يعدمـه جـل خصائصه، إذ كان ذلك وكان ما أملى على المشـرع المصـري تقرير قاعدة الامتداد القانوني لعقد الإيجار، سواء للمسـتأجر الأصـلي أو ذوي قـرباه المقيمين معه ممن حددتهم الفقرة الأولـى المشـار إليها، هو ضرورة اجتماعية شديدة الإلحاح تمثلت في خلل صارخ في التوازن بين قدر المعروض من الوحدات السكنية وبين حكـم الطالب عليها، وهو خلل باشرت ضغوطه الاجتماعية آثارها منذ

الحرب العالمية الثانية، وكان تجاهلها يعني تشريد آلاف من الأسر من مأواها بما يؤدي إليه ذلك من تفتيت في بنية المجتمع وإثارة الحقد والكراهية بين فئاته ممن لا يملكون المأوى ومن يملكونه، وهو ما يهدر مبدأ التضامن الاجتماعي، لذلك فقد تبنى المشرع المصري قاعدة الامتداد القانوني لعقد الإيجار منذ التشريعات الاستثنائية لإيجار الأماكن الصادرة أثناء الحرب العالسية الثانية، وحتى النص الطعين مراعياً في سريان الامتداد إلى ذوي قربة المستأجر المحددين في النص الطعين انهم كانوا محل اعتبار جوهري عند التعاقد، وقد قصد المشرع بذلك كله أن يصون للمجتمع أمنه وسلامته محمولين على مبدأ التضامن الاجتماعي.

وحيث أنه يبين مما تقدم أن نص الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لم يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، ولم يتضمن مساساً بحق الملكية الخاصة أو إخلالاً بمبدأ التضامن الاجتماعي، وإذ كان لا يخالف أي نص دستوري آخر، فإنه يتعين القضاء برفض الطعن عليه.

وحيث إنه عن النعي بمخالفة نص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للشريعة الإسلامية. ومساسه بحق الملكية الخاصة ومخالفته لمبدأ التضامن الاجتماعي، فإنه إذ جرى حكم هذا النص على أنه "وفي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في الاستمرار في شغل العين. ويلتزم هؤلاء الشاغلين بطريق التضامن بكافة أحكام العقد" فإن حقيقة هذا الحكم، وفي إطار

عبارات النص، لم تتجاوز حدود حكم الفقرة الأولى من المادة (٢٩) الذي انتهت المحكمة – على ما سلف – إلى دستوريتها، ذلك أن الأمر لم يتجاوز بهذا الحكم أن يمنح من استمر عقد الإيجار لمصلحته من أقارب المستأجر الأصلي الذي عينتهم الفقرة الأولى، سنداً لشغله العين المؤجرة، ويتمثل هذا السند في عقد الإيجار الذي ألزم النص المؤجر بتحريره، كما قرر تضامناً بين الأقارب شاغلي العين فيما يتعلق بالالتزامات الناشئة عن هذا العقد، وفي هذا الإطار وحده تغدو الأسباب التي كشفت عن موافقة الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، للدستور وعدم تعارضها مع أي من أحكامه، هي بذاتها الأسباب التي يتساند إليها الإبقاء على نص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) المشار إليها في حدود العبارات التي أوردتها.

وحيث إنه ولئن كان ما تقدم إلا أن إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن عينتهم الفقرة الأولى من المادة (٢٩) المشار إليها، وبالشروط الواردة في هذه الفقرة، وتوقف نص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) عند هذا الحد، من شأنه أن يفضي بهذا النص إلى دائرة عدم الدستورية، ذلك أن الانتقال بالعقد الذي حرر لمصلحة أي من أقارب المستأجر الأصلي المحددين على النحو سالف الذكر من أن يكون سنداً لشغله العين، لأن يصبح عقداً منشئاً لعلاقة ايجارية جديدة، المستأجر الأصلي فيها هو القريب الذي حرر العقد لمصلحته، مؤداه أن يسري حسبما حددهم هذا النص – عند وفاته أو تركه العين، بما يترتب عليه نهوض حكم الفقرة الثالثة ليلزم المؤجر بتحرير عقد إيجار جديد لهم أو لأيهم، ثم يستمر

الأمر متتابعاً في حكمه، متعاقباً من جيل إلى جيل، لتحل به نتيجة محققة هـي فقـدان المؤجر – وبتقدير أنه المالك للعين المؤجرة أو للحق في التأجـير – جل خصائص حق الملكية على ما يملكه، وفيما يتجاوز أية ضرورة اجتماعية تجيز تحميل حق الملكية بهذا القيد، ذلك أن القيد الذي يحتمله حق الملكية في هذا الشأن، هو تقرير امتداد قانوني لعقد الإيجار يسـتفيد منه المستأجر الأصلي وفقاً لحكم المادة (١٨) من القانون ١٣٦ لسـنة ١٩٨١ كما يستفيد منه ذوو قرباه المقيمون معه من زوج وأبناء ووالديـن وفقاً لحكم الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، حيث كانت إقامتهم معه محل اعتبار جوهري عند التعاقد، بما ينهض مبرراً لهذا القيد وفي إطار أزمة الإسكان التي جعلت المعروض من وحداته دون حجم الطلب عليها، فإذا تجاوز الأمر هذا الحد، وانقلب القـيد الـذي تـبرره هذه الضرورة الاجتماعية إلى فقدان المؤجر جل خصـائص حـق الملكية على العين المؤجرة، ولمصلحة من لم تشملهم الفقـرة الأولـى من ذات النص ولم يكن محل اعتبار عند التعاقد على التأجـير، فـإن الأمـر يغدو عدواناً على حق الملكية الخاصة وهو ما يتعارض مع الأوضاع الخاصة بهذا الحق والحماية المقررة له بموجب أحكـام المادتين (٣٢، ٣٤) من الدستور، ويوقع حكم الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في حمأة مخالفة الدستور، وهـي مخالفة توجب القضاء بعدم دستوريتها فيما لم تتضمنه من النص على انتهاء عقد الإيجار الذي يلتزم المؤجر بتحريره لأقارب المستأجر الأصـلي المقيمين معه وقت وفاته أو تركه العين والمحددين في الفقرة

الأولـــى مـــن المـــادة (٢٩) من ذات القانون، بانتهاء إقامة آخر هؤلاء الأقارب، سواء بالوفاة أو تركه العين.

وحيث إن مقتضى حكم المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العلـــيا الصـــادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، هو عدم تطبيق النص المقضـــي بعدم دستوريته على الوقائع اللاحقة لليوم التالي لتاريخ نشر الحكـــم الصادر بذلك، وكذلك على الوقائع السابقة على هذا النشر إلا ما اســـتقر مـــن حقـــوق ومراكز صدرت بشأنها أحكام حازت قوة الأمر المقض، أو إذا حدد الحكم الصادر بعدم الدستورية تاريخاً آخر لسريانه، لمـــا كـــان ذلـــك، وكـــان ذلك وككان إعمال الأثر الرجعي للحكم بعدم دســـتورية الفقـــرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وعلـــى مـــا انتهت إليه المحكمة في هذه الأسباب، مؤداه إحداث خلخلة اجتماعـــية واقتصـــادية مفاجـــئة، تصـــيب فئات عريضة من القاطنين بوحـــدات سكنية تساندوا في إقامتهم بها إلى حكم هذا النص قبل القضاء بعـــدم دستوريته، وهي خلخلة تنال من الأسرة في أهم مقومات وجودها المـــادي، وهو المأوى الذي يجمعها وتستظل به، بما تترتب عليه آثار اجتماعية تهز مبدأ التضامن الاجتماعي الذي يقوم عليه المجتمع وفقاً لما نصـــت عليه المادة السابعة من الدستور، إذ كان ذلك فإن المحكمة ترى إعمـــال الرخصـــة المخولة لها بنص الفقرة الثالثة من المادة (٤٩) من قانونهـــا، وتحدد لسريان هذا الحكم تاريخاً آخر هو اليوم التالي لنشره، بمـــا مـــؤداه أن جميع العقود التي أبرمت قبل هذا التاريخ إعمالاً لحكم الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، وتنزل

منزلة هذه العقود وتعد عقودا قائمة حكماً، الوقائع التي ترتب على وقوعها قيام التزام على المؤجر بتحرير عقود إيجار - حيث كان يجب تحريرها - فتظل قائمة ومنتجة لكافة آثارها القانونية وفقاً لنص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) المشار إليها.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة :

أولاً : بعدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، فيما لم يتضمنه من النص على انتهاء عقد الإيجار الذي يلتزم المؤجر بتحريره لمن لهم الحق في شغل العين، بانتهاء إقامة آخرهم بها، سواء بالوفاة أو الترك، ورفضت ماعدا ذلك من طلبات، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائتي جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

ثانياً : بتحديد اليوم التالي لنشر هذا الحكم تاريخاً لإعمال أثره.

* * *

٢- دستورية نص الفقرة الأولي

من المادة (١٨) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧

أسباب ومنطوق الحكم

الدعوى رقم ١٠٥ لسنة ١٩ قضائية "دستورية"

المقامة من

منى محمد عبدالعزيز

ضد

السيد / رئيس الجمهورية

السيد / رئيس مجلس الوزراء

السيد / محمد نهاد سيد محمد خاص

الإجراءات

بتاريخ اليوم الأخير من شهر مايو سنة ١٩٩٧ أودعت المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبة الحكم بعدم دستورية حكم المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. وذلك فيما نصت عليه من أنه "لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد".

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت في ختامها الحكم برفض الدعوى.

وبعد تحضير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها.

ونظـرت الدعــوى علـــى النحو المبين بمحضر الجلسة وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيــث إن الوقــائع – علـــى مـــا يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصـــل في أن المدعية كانت قد أقامت على المدعى عليه الأخـير الدعوى رقم ١٣١٠ لسنة ١٩٩٧ إيجارات أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية، ابتغاء الحكم بانتهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٦/١/١ المـــبرم بينهما وإخلاء العين المؤجرة وتسليمها على قول منه بأن العقد محـــدد المـــدة وينتهي في ١٩٩٦/١٢/٣١، وقد أنذرته بعدم رغبتها في تجديـــده لحاجـــتها إلـــى العين إلا أنه لم يمتثل مما اضطرها إلى إقامة الدعـــوى، وأمـــام المحكمـــة طلب المدعى عليه الأخير رفض الدعوى اســـتناداً إلى المادة (١٨) من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فدفعت المدعية بعدم دستوريتها. وبعد أن قدرت المحكمة جدية الدفع صرحت لها بإقامة الدعوى الدستورية فأقامتها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيــث أن الوقــائع – علـــى مـــا يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصـــل في أن المدعية كانت قد أقامت على المدعى عليه الأخـــير الدعوى زقم ١٣١٠ لسنة ١٩٩٧ إيجارات أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية، ابتغاء الحكم بانتهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٦/١/١

المـــبرم بينهما وإخلاء العين المؤجرة وتسليمها على قول منه بأن العقد محـــدد المـــدة وينتهي في ١٩٩٦/١٢/٣١، وقد أنذرته بعدم رغبتها في تجديده لحاجتها إلى العين إلا أنه لم يمتثل مما اضطرها إلى إقامة الدعوى، وأمام المحكمة طلب المدعى عليه الأخير رفض الدعوى استناداً إلى المادة (١٨) مـــن القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فدفعت المدعية بعدم دستوريتها. وبعد أن قدرت المحكمة جدية الدفع صرحت لها بإقامة الدعوى الدستورية فأقامتها.

وحيث إن المادة (١٨) من القانون ١٣٦ لسنة١٩٨١ تنص على أنه "لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية :

أ) الهدم الكلي أو الجزئي ....

ب) إذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة ....

ج) إذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر ...... أو ...... أو ...... وذلك دون إخلال بالحالات التي يجيز فيها القانون للمستأجر تأجـــير المكان مفروشاً أو ...... أو تركه لذوي القربى وفقاً لأحكام المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

د) إذا ثبت بحكم قضائي نهائي ....

ومع عدم الإخلال بالأسباب المشار إليها لا تمتد بقوة القانون عقود إيجار الأماكن المفروشة.

وتلغى المادة (٣١) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ....

وحيـــث إن المســـألة التي يتوقف الفصل في الدعوى الموضوعية،

علــى قضـــاء المحكمـــة الدستورية فيها – وهي التي يتوافر بها شرط المصـــلحة لقـــبول الدعوى الدستورية – هي تحديد مدى دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (١٨) من القانون رق ١٣٦ لسنة ١٩٨١، إذ أن المدعـــى علـــيه فـــي الدعوى الموضوعية هو المستأجر الأصلي لعين الـــنزاع الذي يتمسك بالامتداد الذي قرره القانون لمدة عقد الإيجار، في مواجهة تمسك المدعى بالمدة المتفق عليها في العقد المبرم بينهما، ومن ثم فإن نطاق الدعوى الدستورية يتحدد بهذه الفقرة وحدها.

وحيـــث إن المدعى ينعى على هذه الفقرة مخالفتها للمادة الثانية من الدســـتور وخروجها على أحكام الشريعة الإسلامية لما يترتب على حكمها من تأبيد لمدة عقد الإيجار فضلاً عن إخلاله بمبدأ التضامن الاجتماعي الـــذي أقـــره الدستور في مادته السابعة، ومسلسه بالملكية الخاصة التي كفلها الدستور في مادتيه (٣٢، ٣٤).

وحيث إنه عن النعي بمخالفة النص الطعين للشريعة الإسلامية، فهو مـــردود، ذلـــك أنّ المقرر في قضاء هذه المحكمة، أنه إذ نصت المادة الثانـــية مـــن الدستور على أن مبادئ الشريعة الإسلامية هي المصدر الرئيســـي للتشريع، فإن مقتضى هذا النص، أنه لا يجوز لنص تشريعي يصدر في ظله أن يناقض الأحكام الشرعية القطعية في ثبوتها ودلالتها معـــاً، باعتبار أن هذه الأحكام وحدها هي التي يمتنع الاجتهاد فيها لأنها تمثل من الشريعة الإسلامية ثوابتها التي لا تحتمل تأويلاً أو تبديلاً، أما الأحكـــام غير القطعية في ثبوتها أو في دلالتها أو فيهما معاً، فإن باب الاجتهاد يتسع فيها لمواجهة تغير الزمان والمكان، وتطور الحياة وتنوع

مصـــالح العباد، وهو اجتهاد إن كان جائزاً ومندوباً من أهل الفقه، فهو أوجـــب ليواجه ما تقتضيه مصلحة الجماعة درءاً لمفسدة أو جلباً لمنفعة أو درءاً وجلباً للأمرين معاً.

إذ كـــان ذلك، وكان الحكم قطعي الثبوت في شأن العقود كافة، هو النص القرآني الكريم: ﴿**يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود**﴾ [الآية رقم ١ ســورة المائدة] وقد اختلف الفقهاء اختلافاً كبيراً فيما هو مقصود بالعقد فـــي تفسير الآية الكريمة، ونضحت كتب المفسرين بهذا الاختلاف الذي كشف عن ظنية دلالة النص بالرغم من قطعية ثبوته، ورجح متفقاً عليه بعـــد كـــل خـــلاف أن النص قد تضمن أمراً بتنفيذ العقود قاطبة وإنفاذ آثارهـــا، وهو أمر يشمل عقد الزواج الذي عنى العزيز الحكيم بترتيب أحكامـــه، كمـــا يشـــمل العقود المالية التي اتفق الفقهاء على أن إرادة المتعاقدين فيها لها سلطانها مادامت لا تخالف أمراً مقرراً بنص قطعي في ثبوته ودلالته.

وحيث إن عقد الإيجار قد رحبت الآفاق فيه لاجتهاد الفقهاء وحدهم، وقـــادهم اجتهادهم في شأن مدته إلى القول بوجوب أن يكون مؤقتاً، أما المدة التي يؤقت إليها فقد اختلفوا فيها اختلافاً شديداً، من ذلك قولهم أنه يجوز إجارة العين المدة التي يعيش إليها المتعاقدان عادة، أو أن التأقيت قـــد يكـــون بضـــرب أجل ينتهي بحلوله العقد، أو بجعل أجله مرهوناً بحدوث واقعة محمولة على المستقبل.

وحيـــث أن النص الطعين لم يعمد إلى تأبيد عقد الإيجار، وإنما هو

قصد إلى تقرير امتداد لهذا العقد يتجاوز المدة المتفق عليها فيه، وهو امتداد وإن كان غير محدد بمدة معينة، إلا أنه مدته تتحدد بوقائع عدة، منها تلك الوقائع التي عددتها باقي أحكام المادة (١٨) من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١، فيما أعقب صدر الفقرة الأولى المطعون عليها، والتي يلزم إذا توافرت شروط إحداها إنهاء العقد، ويتصل بالتأقيت أن يطلب المستأجر نفسه إنهاء العقد، ثم يتحقق التأقيت النهائي للعقد بوفاة المستأجر إذا وقعت هذه الوفاة خلال مدة الامتداد القانوني له، وذلك دون خوض في حكم المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، لخروجه عن نطاق هذه الدعوى.

إذ كان ذلك وكان النص الطعين فيما أتاه من حكم، لم يخرج عن دائرة ما اجتهد فيه الفقهاء - وكان له أن يخرج - ولم يخالف حكماً شرعياً قطعي الثبوت والدلالة، وإنما هو قرر قاعدة آمرة تندمج مع باقي ما تراضى عليه المتعاقدان من شروط، لتصبح في مجموعها هي أحكام العقد من حقوق والتزامات، يمتثل العاقدان فيه معاً للأمر القرآني الكريم "أوفوا بالعقود"، فإنه لا يكون بذلك قد خالف أحكام الشريعة الإسلامية من أي وجه من الوجوه.

وحيث إنه عن النعي بمساس النص الطعين بحق الملكية وإخلاله بمبدأ التضامن الاجتماعي، فإنه نعي مردود، ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كانا لدستور قد كفل الملكية الخاصة، وحوطه بسياج من الضمانات التي تصون هذه الملكية وتدرأ كل عدوان عليها، إلا أنه في ذلك كله لم يخرج عن تأكيده على الدور الاجتماعي لحق

الملكــية، حيــث يجوز تحميلها ببعض القيود التي تقتضيها أو تفرضها ضــرورة اجتماعية وطالما لم تبلغ هذه القيود مبلغاً يصيب حق الملكية فـــي جوهـــره أو يعدمه جل خصائصه، إذ كان ذل وكان ما أملى على المشـــرع المصـــري تقريـــر قاعدة الامتداد القانوني لعقد الإيجار، هو ضرورة اجتماعية شديدة الإلحاح تمثلت في خلل شديد في التوازن بين قدر المعروض من الوحدات السكنية وبين حجم الطلب عليها، وهو خلل باشـــرت ضغوطه الاجتماعية آثارها منذ الحرب العالمية الثانية. وكان تجاهلهـــا يعنـــي تشريد ألوف من الأسر من مأواها بما يعنيه ذلك من تفتيت في بنية المجتمع وإثارة الحقد والكراهية بين فئاته ممن لا يملكون المأوى ومن يملكونه، وهو ما يهدر مبدأ التضامن الاجتماعي، مما دعا المشـــرع المصري إلى تبني قاعدة الامتداد القانوني لعقد الإيجار، منذ التشـــريعات الاســـتثنائية لإيجار الأماكن الصادرة أثناء الحرب العالمية الثانية وحتى النص الطعين، كي يصون للمجتمع أمنه وسلامته محمولين على مبدأ التضامن الاجتماعي.

وحيـــث إنـــه ممـــا تقدم يبين أن النص الطعين لا يكون قد تضمن مساســـاً بحق الملكية الخاصة أو إخلالاً بمبدأ التضامن الاجتماعي، وإذ كان لا يخالف أي نص دستوري آخر فإنه يتعين القضاء برفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمـــت المحكمـــة بـــرفض الدعـــوى، بمصادرة الكفالة، وألزمت المدعية المصروفات ومبلغ مائتي جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

من أحكام محكمة النقض

في امتداد عقد الإيجار لصالح الزوج والأولاد والأقارب

مادة (١/٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧

قبل صدور حكم المحكمة الدستورية

في القضية رقم ٧٠ لسنة ١٨ قضائية

دستورية بتاريخ ٢٠٠٢/١١/٣

١) لئـــن كان لعقد إيجار المسكن طابع عائلي يتعاقد فيه رب الأسرة ليقـــيم مع باقي أفراد أسرته إلا أن رب الأسرة المتعاقد يبقى دون أفــراد أسرته المقيمين فيه هو الطرف الأصيل في العقد، والنص فـــي المادة (٢٩) من المقيمين فيه هو الطرف الأصيل في العقد، والنص في المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة (٢١) من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ على أنه: "مع عدم الإخـــلال بحكـــم المادة الخامسة من القانون لا ينتهي عقد إيجار المســـكن بوفـــاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه أو أولاده أو أي مـــن والديـــه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الـــترك ويلـــزم المؤجـــر بـــتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في الاســـتمرار فـــي شـــغل العيـــن" يدل على أن المشرع لم يعتبر المســـتأجر نائباً عن الأشخاص الذين أوردهم النص في استئجار العيـــن ولذلك نص على استمرار عقد الإيجار لمصلحة من يكون مقـــيماً منهم مع المستأجر عند وفاته أو تركه العين، وما كان في حاجـــة لإيراد هذا الحكم إذا كان يعتبر أن المستأجر قد تعاقد عن

نفســـه ونـسيابة عن أفراد أسرته. لما كان ذلك، فإن الطاعنة ولئن كانـــت زوجة للمستأجر الأصلي إبان التعاقد فإن وجودها في هذه العين منذ بدء الإيجار لا يجعل منها مستأجرة لها.

(الطعن رقم ١٧١٠ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩٥/١/٢٦)

امتداد عقد إيجار شقة المصيف :

٢) امـــتداد عقـــد إيجـــار شقة المصيف للمستفيد شرطه إقامته إقامة رســمية ومـــتقطعة فــيها فـــي فصل الصيف وإقامة مستقرة مع المســـتأجر الأصــلي أو مـــن امتد إليه عقد الإيجار بمقر إقامته المعتادة حتى الوفاة م (١/٢٩) ق٤٩ لسنة ١٩٧٧.

(الطعن رقم ٨٨٦٤ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٥/٤/٢٣)

٣) الإقامة التي يترتب عليها الامتداد النافذ في عقد الإيجار م(٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) المقصود بها الإقامة المستقرة. الإقامة العرضية والموقوتة لا تعد كذلك. تقديرها من سلطة قاضي الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وتكفي لحمله.

(الطعن رقم ٥٣٠ لسنة ٥٧ ق – جلسة ١٩٩٥/٧/٩)

٤) الإقامـــة التـــي يترتب عليها مزيد الامتداد القانوني لعقد الإيجار (م٢٩ لســـنة ١٩٧٧) المقصود بها الإقامة المستقرة بالمسكن قبل الوفاة أو الترك أثر ذلك التزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لصالح المقـــيم اســـتدلال الحكم على ثبوت هذه الإقامة من مجرد واقعة

تــزاوج المطعون ضده بالمستأجرة الأصلية دون أن يعني ببحث ثبوت قامته. قصور.

(الطعن رقم ٢٩٢٣ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩٥/٦/٢٢)

٥) الإقامة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار للمستفيد من الامتداد القانوني (م ٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧) المقصود بها الإقامة المستقرة المعتادة. الإقامة العرضية والموقوتة مهما استطالت لا تعد كذلك.

(الطعن رقم ٧٥١ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٥/٣/٢٦)

٦) الإقامـــة التي يترتب عليها الامتداد القانوني. ماهيتها. امتداد عقد الإيجار لأقارب المستأجر المقيمين معه حتى وفاته أو تركه العين المؤجرة. شرطه ألا يترتب عليه احتجاز أكثر من مسكن في البلد الواحد.

(الطعن رقم ٢٥٣ لسنة ٤٢ ق – جلسة ١٩٧٥/١٢/٣١)

٧) اســتمرار عقــد إيجَار المسكن لزوجة المستأجر في حالة الترك. مناطه. أن يتم الترك أثناء قيام العلاقة الزوجية.

(الطعن رقم ٤٧٤٩ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٥/٦/١١)

٨) تمســك الطاعن بأن حقه في امتداد عقد إيجار عين النزاع مستمد مــن إقامـــته مع والده المستأجر الأصلي حتى وفاته. إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بالإخلاء لعدم توافر إقامة للطاعن مع والدته قبل وفاتها. قصور.

(الطعن رقم ٨١٧١ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٥/٥/٢٢)

٩) وفاة المستأجر أو تركه العين. انتقال الإجارة لصالح المستفيدين من حكم المادة (٢٩) ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ دون غيرهم . ترك أحدهم الإقامة فيها – أثره – استقلال الآخرين بشغل العين وزوال صفته كمستفيد.

(الطعن رقم ٤٧٥١ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٥/٥/٢١)

١٠) إقامة الابنة بالمسكن مع والدها المستأجر حتى وفاته. أثره. استمرار الإيجار بالنسبة لها واعتبارها مستأجرة م(١/٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٩٧ المقابلة للمادة (٢١) ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩. مؤدى ذلك – إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لها. إقامتها في تاريخ لاحق للوفاة مع زوجها لا أثر له.

(الطعن رقم ١٤٩٨ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٥/٥/٣)

١١) امتداد عقد الإيجار بعد وفاة المستأجر أو تركه العين لصالح زوجته أو أولاده أو والديه (م٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧) مناطه. إقامتهم معه إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الترك أياً كان مدتها أو بدايتها.

(الطعن رقم ٢٥٣٣ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩٥/٦/٢٢)

١٢) تنازل والدة الطاعنين بصفتها وصية عليهما عن عقد الإيجار للمالك بعد وفاة المستأجر دون إذن المحكمة عدم سريانه القاصرين القضاء برفض دعوى عدم نفاذ هذا التصرف استناداً إلى عدم استلزام صدور إذن مسبق من المحكمة باعتبار عقد

الإيجار لا يدخل ضمن التركة. خطأ في القانون.

(الطعن رقم ١٦٤٤ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٥/٣/٢٢)

١٣) حـق المستفيد من امتداد عقد الإيجار مستمد من القانون مباشرة تعلقه بالنظام العام. مؤداه. بطلان الاتفاق مسبقاً مع المستأجر حال حياته بعدم إعماله.

(الطعن رقم ٨١٣ لسنة ٥٨ ق – جلسة ١٩٩٥/٢/٩)

١٤) إقامـة الابنة بالسكن مع والدها المستأجر حتى وفاته. أثره. استمرار الإيجار بالنسبة لها واعتبارها مستأجرة مؤدى ذلك. إلزام المؤجر بـتحرير عقـد إيجار لها (م ١/٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧) أقامتها في تاريخ لاحق للوفاة مع زوجها ببلدة أخرى. لا أثر له.

(الطعن رقم ٤٤١١ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٥/٢/١)

١٥) عقد الإيجار. عدم إنتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة اسـتمراره لصالح أقاربه حتى الدرجة الثالثة. شرطه إقامتهم فيه مـدة سنة سابقة على الوفاة أو الترك أو مدة شغله بالمسكن أيهما أقصر (م ١/٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧).

(الطعن رقم ٤٥٠٣ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٥/١/٢٥)

١٦) الامـتداد القانونـي لعقد الإيجار الخاضع لقوانين إيجار الأماكن حماية مقررة لصالح المستأجر مؤداه جواز نزوله عن هذه الميزة أثـناء قـيام العقد التزام المستأجر بإخلاء العين في الميعاد الذي حدده. استمراره في الانتفاع بها بعد الميعاد أثره – اعتباره شاغلاً

لها دون سند. قضاء الحكم المطعون فيه تأييد الحكم المطعون فيه تأييد الحكم الابتدائي الذي عول على نول الطعن عن ميزة الامتداد القانوني بعد العقد صحيح في القانون.

(الطعن رقم ٤٠٣٠ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٦)

١٧) عقد الإيجار عدم انتهائه بوفاة المستأجر في ظل القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ امتداده للمقيمين معه إقامة مستقرة حتى الوفاة ولو كانوا من غير الورثة. لا يشترط الإقامة اللاحقة.

(الطعن رقم ٣٥٠٩ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩٤/١١/٣٠)

١٨) تمسك الطاعنة أمام محكمة الموضوع بإقامتها بعين النزاع مع والدها المستأجر الأصلي حتى وفاته وامتداد العقد إليها دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه بإخلائها لعدم توافر إقامة دائمة ومستقرة وقت وفاة والدتها قصور.

(الطعن رقم ٣٥٠٩ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩٤/١١/٣٠)

١٩) ترك المستأجر العين لمن لهم حق الانتفاع بالامتداد القانوني أثره. زوال صفته كمستأجر وحلول المستفيدين من الامتداد القانوني محله في العلاقة الإيجارية صدور حكم بشأنها ضد المستأجر الأصلي – بعد تركه العين – لا حجية له قبل من امتد إليهم العقد.

(الطعن رقم ٣٢٤٦ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩٤/١١/٢٠)

٢٠) وفاة مستأجر المسكن أو تركه له. امتداد العقد لصالح زوجته وأولاده ووالديه المقيمين معه إقامة مستقرة أياً كانت مدة إقامتهم

معـــه ولمن عداهم من أقاربه إقامته معه المدة المنصوص عليها بالمـــادة (٢٩) ق٤٩ لســـنة ١٩٧٧ سريان هذه القاعدة سواء كان المتوفى أو التارك مستأجراً أصلياً أو من امتد العقد قانونياً لصالحه. مؤدى ذلك إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن امتد إليه العقد.

(الطعن رقم ٨١٥٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٤/١١/١٦)

٢١) المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن لعقد الإيجار طابع عائلي وجماعـــي لا يـــتعاقد فيه المستأجر بمفرده بل ليعيش معه أفراد أســـرته ومـــن يـــتراءى له إيواءهم من أفراد عائلته ومتى تسلم المســـتأجر العين المؤجرة له فإنها تكون في حوزته ويحق له أن يشـــغلها نفسه أو أن يستقل بها آخرين من أفراد عائلته ممن يقع علـــيه عـــبء إيوائهم وإعالتهم قانوناً أو أدبياً فإذا ما أسكنهم فيها فـــإنهم يعتبرون من المقيمين معه ولو لم يشاركهم الإقامة بالفعل ومـــن ثـــم لا ينقضي الإيجار بوفاة القريب المقيم بالعين المؤجرة ومن جهة أخرى يستمر عقد الإيجار لصالحه عند وفاة المستأجر متى توافرت شرط تطبيق المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولا يعتبر إسكان ذوي القربى على الوجه سالف البيان من قبـــيل الترك الذي أشار إليه القانون وهو التخلي نهائياً عن العين المؤجـــرة بقصد عدم الانتفاع بها إلا إذا أثبت أن المستأجر سقط حقـــه ولا يكـــون ذلك إلا بالتعبير صراحة عن التخلي عن العين المؤجـــرة بعنصـــرية المادي والمعنوي أو باتخاذ موقف لا تدع ظـــروف الحال شكاً في دلالته على حقيقة المقصود منه والعنصر

المادي يتمثل في هجر الإقامة على وجه نهائي. والعنصر المعنوي بأن يصاحب هجر الإقامة النية في التخلص من العلاقة الإيجارية واستخلاص هذا التخلي بعنصريه أو نفيه من مسائل الواقع التي تشتغل محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة.

(الطعن رقم ٣٦٩٩ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٤/٣/٢٤)

اتجاه قصد المستفيد بالامتداد إلى تغيير استعمال العين بغية المضاربة عليها:

٢٢) إذا كان مؤدى نص المادة (١/٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أن المشرع رغبة منه في حماية شاغلي الأماكن المؤجرة ولحل أزمة الإسكان استحدث في المادة المذكورة حكماً يقضي باستمرار عقد الإيجار وامتداده في حالة وفاة المستأجر الأصلي أو تركه العين المؤجرة لصالح زوجه أو الأولاد أو أي من والديه أو أقاربه حتى الدرجة الثالثة بشرط أن يثبت إقامتهم معه بها مدة حددها بالنسبة لهؤلاء الأقارب بسنة سابقة على الوفاة أو الترك مدة شغله للمسكن أيهما أقل وينبني على ذلك أنه إذا لم تقم بالمستفيد من أقارب المستأجر المقيم معه بالعين المؤجرة وقت الوفاة أو الترك ضرورة ملحة وحاجة دافعة إلى استعمالها لسكناه واتجه قصده وقتئذ إلى تغيير استعمالها للسكن إلى غير السكنى في النشاط التجاري أو الصناعي أو المهني أو الحرفي بغية المضاربة على العين والحصول على ربح منها بما لا يحقق الغاية المستهدفة بهذا النص الاستثنائي ويحيد عن الغرض الذي وضع

حكمـــه الامـــتداد القانوني لعقد إيجار المسكن من أجله فلا مجال لتطبيقه لانتفاء علته والاعتبارات التي أملته.

(الطعن رقم ٢٩٠٥ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٣/١١/٢١)

٢٣) إذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعنة قد تمسكت أمام محكمـــة الاستئناف بأنها كانت تقيم بالشقة محل النزاع مع زوجة المســتأجر الأصـــلي لهـــا إلى أن طردها منها ثم قام بطلاقه لها بـــتاريخ ١٩٨٠/٣/٢٧ ثم توفى قبل أن تنتهي عدتها منه شرعاً. ومـــن ثـــم فـــإن علاقـــة الزوجية مازالت قائمة حكماً بينهما وقد اســـتحقت في ميراثه باعتبارها زوجة على نحو ما هو ثابت من الحكم المقدم فيها رقم ......لسنة ٩٨ق. وقد طلبت إحالة الدعوى إلى التحقيق لثبوت أن عدم إقامتها بالشقة محل النزاع مع زوجها المســتأجر الأصـــلي لها وقت وفاته كان راجعاً لطرده لها منها بســـبب نـــزاع بينهما ثم طلاقه لها رجعياً حتى توفى قبل انقضاء عدتها منه شرعاً وهو دفاع جوهري لو صح لترتب عليه اعتبار انقطاعهـــا عن الإقامة بالشقة مع زوجها منذ طرده لها حتى وفاته انقطاعاً عارضاً لا يحول دون استفادتها من استمرار عقد إيجارها لصالحها إعمالاً لنص المادة (١/٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المنطـــبق علـــى واقعة النزاع فإن الحكم المطعون فيه إذا قضى بـــرفض دعـــوى الطاعنة على سند من أنها تركت الإقامة بالشقة بإرادتهـــا قبل وفاة زوجها المستأجر لها دون أن يبين سند قضائه

هذا دون أن يرد على دفاعها المشار إليه فإنه يكون معيباً بالقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع وجره ذلك إلى الخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٣١ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٩٩١/١٢/١٢)

٢٤) النص في المادة (١/٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يدل على أن الإقامة التي يعتد بها لإمتداد العقد لصالح المذكورين من أقارب المستأجر هي الإقامة المستقرة مع المستأجر والممتدة لحين وفاته أو تركه المسكن دون اشتراط إقامة لاحقة فإذا توافرت الإقامة بشروطها على النحو المتقدم أضحى من امتد إليه العقد مستأجراً أصليا بحكم القانون الذي أوجب على المؤجر في الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة تحرير عقد إيجار له – مادام أنه لم يكشف عن إرادته في التخلي عن العين بعد وفاة المستأجر الأصلي – ولا إلزام عليه من بعد أن يقيم بالعين المؤجرة إذ أن انتفاعه بها حق له وليس واجباً عليه.

(الطعن رقم ٢٠٥٩ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩٢/٤/٢٢)

٢٥) من المقرر – في قوانين إيجار الأماكن – أن الأحكام الخاصة بتحديد الأجرة والإمتداد القانوني هي قواعد آمرة ومتعلقة بالنظام العام ومن ثم فإنها تسري بأثر فوري على جميع المراكز والوقائع القائمة والتي لم تستقر نهائياً وقت نفاذها ولو كانت ناشئة قبل تاريخ العمل بها. وكانت المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة

١٩٧٧ قــد تضمنت أحكاماً خاصة بامتداد عقد الإيجار لمن كانوا يقــيمون بالعيــن من الأقارب عن تخلي المستأجر الأصلي عنها وهي أحكام آمرة وكانت آثار المركز القانوني الذي كان يتمتع به الطاعــن طبقاً للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والذي يخوله طلب الإخــلاء لعدم النص على هذا الامتداد للأقارب قد أدركها القانون رقــم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قبل أن تكتمل وتستقر بصدور حكم نهائي فــيها فإنــه ينطبق عليها أحكام الامتداد القانوني سالف البيان بما مــؤداه عــدم جــواز الحكم بالإخلاء طالما توافرت شروط هذا الامــتداد لقريب المستأجر الأصلي. وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس.

(الطعن رقم ٢١٤٣ لسنة ٥٣ ق – جلسة ١٩٩١/١٢/٢٥)

٢٦) عقــد إيجار المسكن لا ينتهي بوفاة المستأجر أو تركه له وتستمر العلاقة الإيجارية قائمة مع زوجه وأولاده أو والديه المقيمين معه إقامة مستمرة حتى الوفاة أو الترك – لا يحول دون قيامها انقطاع المســتفيد من الإقامة بسبب عارض مهما استطالت مدته مادام لم يكشــف عن إرادته في التخلي عنه صراحة أو ضمناً – لا يغير مــن ذلك استعمال المستأجر رخصة تأجير العين المؤجرة له من الباطن مفروشة.

(الطعن رقم ١٧٦١ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٢/٢/٢٦)

٢٧) لا تثريب على المستأجر إن هو لم ينتفع بالعين المؤجرة فعلاً أو انقطع عن الإقامة فيها لفترة طالت أم قصرت مادام قائماً بتنفيذ التزاماته وأخصها الوفاء بالأجرة.

(الطعن رقم ٢٣٠١ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩١/٢/٦)

٢٨) من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه يشترط في الإقامة التي ترتب لأقارب المستأجر نسباً حتى الدرجة الثالثة – حقاً في استمرار عقد الإيجار لصالحهم حالة وفاة المستأجر الأصلي أو تركه العين إعمالاً لنص المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أن تكون إقامة مستقرة معتادة – تخرج منها الإقامة العرضية والعابرة والموقوتة مهما استطالت ومهما كان مبعثها ودوافعها والفصل في استقرار الإقامة من عدمه هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع بحالة من سلطة تقدير الأدلة والموازنة بينها والأخذ بما يطمئن إليه من أقوال الشهود مادام لم يخرج بها عما يؤدي إليه مدلولها ولا مخالفة فيه للثابت بالأوراق.

(الطعن رقم ٣٥ لسنة ٥٤ ق – جلسة ١٩٩١/١١/٢٧)

٢٩) لئن كان المالك المؤجر هو صاحب الصفة في طلب إخلاء العين المؤجرة إلا أن النص في المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تحديد المستفيدين من امتداد عقد الإيجار بعد وفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة يدل – وعلى ما جرى به قضاء

هـذه المحكمـة – على أن الحق في الإجارة في هذه الحالة ينتقل بقوة القانون لصالح هؤلاء المستفيدين دون غيرهم ويشتركون معا فـي الانـتفاع بكامل العين المؤجرة فإذا ترك أحدهم الإقامة فيها خلص الحق للباقين ممن يشغلون العين ويحق لهؤلاء التمسك بعدم أحقيته في الانتفاع بها وعدم تعرضه لهم في انتفاعهم.

(الطعن رقم ١٥٣٠ لسنة ٥٢ ق – جلسة ١٩٩١/١/٣١)

إنهاء المستأجر لعقد الإيجار يسري في حق الزوجة :

٣٠) إن الـنص في المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شـأن إيجـار الأماكن على أنه: "... لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيه زوجة أو أولاده أو أي من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك..." يدل – وعلـى مـا جرى به قضاء هذه المحكمة – على أن الترك الذي يجـيز لهـؤلاء المقيميـن البقاء في العين المؤجرة والإفادة من الامتداد القانوني للعين في مفهوم هذه المادة هو الترك الفعلي من جانـب المسـتأجر مـع بقاء من كانوا يقيمون معه وقت حصول الترك بشرط استمرار عقد إيجاره مع المؤجر قائماً. فإذا ما تلاقت إرادة المسـتأجر مـع المؤجر على إنهاء العقد وإخلاء العين في موعـد معيـن فإن هذا الإنهاء يسري في حق الزوجة لا في حق وجودها مع زوجها منذ بدء التعاقد لا يجعل منها مستأجرة لها ولا يجـوز لها التمسك بحكم المادة سالفة الذكر بعد أن أنهى زوجها

المستأجر الأصلي عقد إيجاره لعين النزاع ولم يعد لأي منهما سند في شغلها. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة باستمرار عقد إيجار شقة النزاع بالنسبة لها على سند من أن زوجها المستأجر الأصلي قد أنهى عقد الإيجار المبرم بينه وبين المطعون ضدهما الأولين المؤجران ويسري هذا الإنهاء في حق الطاعنة ولو كانت إقامتها مع زوجها المستأجر منذ بدء الإجارة لأن ذلك لا يجعل منها مستأجرة أصلية فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه وكان ما تمسكت به الطاعنة من غش وتواطؤ بين زوجها المستأجر والمؤجرين على إنهاء العقد لا ينال من جدية التصرف ومن قيام الرغبة في إحداث آثاره القانونية. فلا على الحكم إن لم يعرض بالرد على هذا الدفاع الذي لا يستند إلى أساس قانوني سليم الأمر الذي يجعله بمنأى عن حالة القصور المدعى به. ويكون النص برمته على غير أساس.

(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٦)

٣١) يشترط لامتداد عقد الإيجار في حالة وفاة المستأجر أو تركه العين أن يكون عقد الإيجار قائماً أما إذا انتهى العقد بالتراضي أو بالتقاضي فإن الامتداد القانوني لا يلحقه.

(الطعن رقم ١٥١٢ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩٠/١٢/١٢)

٣٢) وأيضاً – من المقرر أن من شروط استفادة المقيمين مع المستأجر

الأصـــلي بالامتداد القانوني لعقد الإيجار قضاء ذلك وسريانه فإذا مازال بالإنهاء أو بالفسخ فلا محل لإعمال أحكام الامتداد القانوني حتى ولو بقى المقيمون مع المستأجر الأصلي بالعين المؤجرة بعد زوال العقد.

لمـــا كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد بني – ومع ما أورده بأســـبابه على صحة التنازل الصادر من الطاعن الثاني من عقد إيجـــار الشـــقة محل النزاع بما يفيد زوال ذلك العقد فلم يعد ثمة مجال لإعمال فكرة امتداد هذا العقد إلى من كان يقيم مع المستأجر الأصـــلي قـــبل انتهاء هذا العقد ويكون الحكم قد أصاب صحيح القانون.

(الطعن رقم ٢٣٩٠ لسنة ٥٢ ق – جلسة ١٩٩٠/٦/١١)

٣٣) امـــتداد عقد الإيجار لمصلحة فئة محددة من الأقارب المقيمين مع المستأجر وقت الوفاة أو الترك على اختلاف في شرط مدة الإقامة هذه القاعدة لا يحد منها إلا أن يترتب على تطبيقها صيرورة من امـــتد العقـــد إلـــيه محتجزاً أكثر من مسكن في البلد الواحد دون مقتضى.

(الطعن رقم ١٦٢٨ لسنة ٥٩ ق – جلسة ١٩٩٠/٤/٩)

درجة القرابة وتحديدها :

٣٤) إن مفـــاد المواد من (٣٤) حتى (٣٧) من التقنين المدني مترابطة أنه يقصد بالقرابة تحديد الشخص في أسرة معينة باعتباره عضواً

فيها تربطه ببقية أعضائها قرابة نسب أو أصهار حيث أن الأسرة تنظيم ذوي القربى وقد يكون منشأ القرابة الزوجية أو الاجتماع في أصل مشترك ودم واحد وهما قرابة النسب سواء كانت قرابة الولادة أو قرابة الحواشي وتتحدد درجة قرابة الحواشي بين شخصين بعدد الفروع التي تصل كل شخص بالأصل المشترك مع حسبان كل شخص منها فرعاً وعدم حساب الأصل المشترك. لما كان ذلك، وكان البين من إعلام الوراثة المقدم من الطاعنين لمحكمة أول درجة أن والد الطاعن الأول أخ للمستأجر الأصلي ومن ثم يكون الطاعن الأول - إبن أخ له - فيعد قريباً له من الدرجة الثالثة وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأورد بمدوناته أن صلة المستأنف - الطاعن الأول - بالمستأجر الأصلي هي من الدرجة الرابعة ومن ثم لا يتمتع بما جاء في المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حتى ولو استوفى شرط المدة والإقامة ومن ثم يكون من قبيل اللغو إجابة المستأنفين - الطاعنين - لطلبهما إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات دعواهما فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون في احتساب درجة قرابة الطاعن الأول بالمستأجر الأصلي وقد حجبه هذا الخطأ عن الاستجابة لطلب الطاعن الأول إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات إقامته مع المستأجر الأصلي لمدة سنة سابقة على وفاته بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٩٣٠ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٥)

٣٥) وأيضاً – إن النص في المادة (٣٥) من القانون المدني على أن: "القرابة المباشرة هي الصلة ما بين الأصول والفروع وقرابة الحواشي هي الرابطة بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم فرعاً للأخر" والنص في المادة (٣٦) منه على أنه: "يراعى في حساب درجة القرابة المباشرة اعتبار كل فرع درجة عند الصعود للأصل بخروج هذا الأصل. وعند حساب درجة الحواشي تعد الدرجات صعوداً من الفرع للأصل المشترك ثم نزولاً منه إلى الفرع الآخر وكل فرع فيها عدا الأصل المشترك يعد درجة" يدل وعلى ما جاء بالأعمال التحضيرية أن قرابة ابنة الخال هي قرابة من الدرجة الرابعة باحتساب درجتين نزولاً منه إلى القريب.

(الطعن رقم ١١٩٣ لسنة ٥٤ ق – جلسة ١٩٩٠/٢/٥)

في درجة القرابة :

جاء بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقاً على نص المادة (٣٤) من القانون والتي تنص على أن :

١) تكون أسرة الشخص من ذوي قرباه.

٢) ويعتبر من ذوي القربى كل من يجمعهم أصل مشترك.

أن أسرة الشخص هو ذوو قرباه ويعتبر قريباً للشخص من يجمعه به أصل مشترك ذكراً كان أو أنثى والقرابة إما قرابة مباشرة أو قرابة حواشي فتكون القرابة المباشرة بين شخصين إذا تسلسل

أحدهمـــا مـــن الآخر كما هو الأمر بين الأصول والفروع وقرابة الحواشي لا تسلسل فيها وإن كان يجمع الشخصين أصل مشترك. فالأب قريب مباشر وكذلك أبو الأب وإن علا، وأم الأم وإن علت والأم قريـــب مباشر وكذلك أبو الأم وإن علا وأم الأم وإن علت. وكل أصل من هؤلاء يعتبر كل من أبيه وأمه أصلاً قريباً مباشراً. والأخ والأخـــت من الحواشي وفروعهما وإن نزل كذلك يكونون مـــن الحواشي والعم والعمة وفرعهما وإن نزل وعم وعمة الأب والجـــد وإن علا وفرع هؤلاء وإن نزل وما ذكر عن العم والعمة يصح في الخال والخالة وهكذا.

وينســـب للشخص من جهة أبيه فروع أبيه وفروع أم أبيه وفروع كـــل أب وأم لكـــل أصـــل من أصول أبيه وينتسب من جهة أمة وفروع أبي أمه وفروع أم أمه وفروع كل أب وأم لكل أصل من أصول أمه.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني الجزء الأول ص ٣٣٢)

كمـــا تنص المادة (٢٦) من القانون المدني على أن: "يراعى في حساب درجة القرابة المباشرة اعتبار كل فرع درجة عند الصعود للأصـــل خـــروج هـــذا الأصل وعند حساب درجة الحواشي تعد الدرجـــات صعوداً من الفرع للأصل المشترك ثم نزولاً منه إلى الفـــرع الآخر وكل فرع فيما عدا الأصل المشترك تصير درجة" ومفـــاد ذلـــك أن درجة القرابة المباشرة تتحدد باعتبار ذلك فرع

درجـــة دون حسبان الأصل فالأب والأم في الدرجة الأولى وذلك الإبـــن والبنـــت وأبو الأب وأم الأم وأبو الأم وأم الأم في الدرجة الثانية وكذلك ابن الابن وبنت الابن وابن البنت وهكذا. أما درجة قـــرابة الحواشي بين شخصين فتتحدد بعدد الفرع التي تصل كل شـــخص بالأصل المشترك فالأخ في الدرجة الثانية وابن الأخ في الدرجة الثالثة وكذلك العم. أما ابن العم ففي الدرجة الرابعة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية – المرجع السابق – ص ٣٣٥)

٣٦) كـــون الطاعن طالباً وبطاقته الشخصية مدون بها محل إقامة آخر حيث تقيم أسرته لا تفي بطريق اللزوم إقامته الفعلية بعين النزاع إذ لـــيس هناك ما يحول دون استقلال الابن بمسكن آخر مع أحد أقربائه يقيم فيه إقامة مستقرة.

(الطعن رقم ١٧٣١ لسنة ٥٩ ق – جلسة ١٩٨٩/١٢/١٣)

٣٧) المقرر في قضاء هذه المحكمة – أن تسليم إعلان أوراق المحضرين للخصـــم فـــي مكـــان معيـــن لا ينهض بمجرده دليلاً على إقامته المستقرة في هذا المكان أو تخليه عن الإقامة في مكان آخر.

(الطعن رقم ٨٠٥ لسنة ٥٤ ق – جلسة ١٩٨٩/١١/٢٩)

٣٨) لمـــا كـــان المقصود بالإقامة مع المستأجر وفقاً لما هو مقرر في قضـــاء هـــذه المحكمة – الإقامة المستقرة المعتادة مع انصراف المقيم إلى أن يجعل من هذا المسكن مراحه ومغداه بحيث لا يعول علـــى مـــأوى دائم وثابت سواه ولا يحول دون توافرها إنقطاعها لســـبب عـــارض مـــادام لم يكشف ذلك عن انصراف إرادته إلى

إنهائهــا وهو ما يخضع لتقدير قاضي الموضوع بما له من سلطة بحــث الدلائــل والمستندات المقدمة له وموازنة بعضها بالبعض الآخــر وترجيح ما تطمئن نفسه إلى ترجيحه منها واستخلاص ما يــرى أنــه واقع الدعوى حتى ولو استخلصه من محضر فحص شكوى إدارية قدمت للشركة وهو غير ملزم بإجابة طلب الخصوم إحالــة الدعــوى إلــى التحقــيق مــتى وجد في أوراق الدعوى ومستنداتها ما يكفي لتكوين عقيدته.

(الطعن رقم ٢٣٥١ لسنة ٥٤ ق – جلسة ١٩٨٩/١٠/١٥)

٣٩) إن الإقامة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار لصالح المستفيدين من حكم المادة رقم (١/٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد وفاة المستأجر أو تركه العين، والمقصود بها التزام الزوج شرعاً بــإعداد مسكن الزوجية مقابل حقه على زوجته في الاحتباس والقرار فــيه، وذلــك مؤداه أن إقامة الزوجة في منزل الزوجية حقيقة أو حكماً هي الإقامة الوحيدة التي لها صفة الاعتياد والاستقرار حال قــيام الزوجــية، وإقامتها في غير مسكن الزوجية مهما استطالت وأيــاً كان مبعثها ودواعيها لا تسوغ امتداد عقد الإيجار إليها وفقاً لحكم المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧م.

(الطعن رقم ٤٥٣٣ لسنة ٦٥ ق – جلسة ١٩٩٨/٢/٤)

(الطعن رقم ٧٩٤٢، ٨٥١٩ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٨/٥/٢٧)

٤٠) إن الإقامة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار طبقاً لنص المادة رقــم (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يقصد بها اتجاه نية

المقـيم إلـى جعل العين المؤجرة موطناً ومحلاً لإقامته المعتادة، الانقطاع عن الإقامة لسبب عارض لا يفيد إنهاءها، ونية الإقامة أمـر يبطـنه صـاحبه يخضع تقديره لسلطة محكمة الموضوع. استقلاله عن العنصر المادي أمر متفق عليه.

(الطعن رقم ٧٩٦٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٨/٢/٩)

٤١) إن الإقامة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار لأقارب المستأجر طـبقاً لنص المادة رقم (١/٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يقصـد بهـا الإقامة المستقرة حتى الوفاة أو الترك دون اشتراط الإقامـة اللاحقـة التزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن توافرت شروطها في حقه.

(الطعن رقم ٢٣٣٩ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٨/٢/١٨)

٤٢) إن عقـد الإيجـار لا ينتهي بوفاة المستأجر للعين المؤجرة، وإنما يستمر لصالح المستفيدين طبقاً لنص المادة رقم (٢٩) من القانون رقـم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، والإقامة التي يترتب عليها ميزة الامتداد القانونـي لعقـد الإيجار المقصود بها هي الإقامة المستقرة حتى الوفـاة أو الـترك، والإقامـة العرضـية والعابرة لا تعد كذلك، وتقديرها من سلطة محكمة الموضوع طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة ولم تخرج بأقوال الشهود عما يؤدي إليه مدلولها.

(الطعن رقم ٢٣٤٨ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٨/٥/٢)

٤٣) إن اسـتخلاص الإقامـة المسـتقرة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجـار لصـالح المستفيد أمر واقع، واستقلال قاضي الموضوع

بـــتقديره مشروط بأن يكون استخلاصه سائغاً ومؤدياً إلى النتيجة التي انتهى إليها وأن يعرض لكل دفاع جوهري أبداه الخصوم.

(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٦٧ ق – جلسة ١٩٩٨/٦/٢٤)

٤٤) إن الــتزام والد الصغير شرعاً بتوفير المسكن المناسب لحضانته ســواء كــان مــنزل الزوجية أو منزل آخر، وإقامة الصغير في المســكن الأخــير إقامة مؤقتة يتم انتهاؤها بإنتهاء مدة الحضانة، وذلــك مــؤداه عدم إنهاء إقامته الحكمية بالعين المؤجرة لوالده، ولذلك أثره في امتداد عقد إيجارها إليه طبقاً لنص المادة (١/٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٩٧م.

(الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٦٧ ق – جلسة ١٩٩٨/٦/٢٤)

٤٥) حكــم حديــث للهيئة العامة لمحكمة النقض بتاريخ ١٩٩٩/٥/١٨ تطبــيقاً للحكم الصادرة من المحكمة الدستورية العليا في القضية رقــم ١١٦ لســنة ١٨ق (دستورية) والسالف الإشارة إليه وحيث انتهــت فيه محكمة النقض إلى أن الامتداد القانوني لعقد الإيجار المنصــوص علــيه فــي المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ اصــبح مقصــوراً على الأشخاص الوارد بيانهم – بيان حصــر – في الفقرة الأولى من تلك المادة وهم الزوجة والأولاد وأي من والدي المستأجر وهم الأقارب من الدرجة الأولى.

وفــيما يلي نص الحكم سالف الذكر الصادر في الطعن رقم ٧٧٧ لسنة ٦١ق (هيئة عامة) والصادر بجلسة ١٩٩٩/٥/١٨.

باسم الشعب

محكمة النقض

الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

بالهيئة المؤلفة من السيد المستشار/ إبراهيم زاغو

رئيس محكمة النقض – رئيسا

وعضوية السادة المستشارين / نواب رئيس محكمة النقض :

منصور حسين عبدالعزيز منصور   فهمي السيد حسن الخياط

محمد حسن عبدالوهاب العفيفي   أحمد ذكي صالح غرابة

عبدالمنعم محمد محمد وفا   ريمون فهيم اسكندر

ممدوح علي أحمد السعيد   محمد جمال الدين أحمد شلقاني

طلعت أمين صادق   مصطفى حسيب عباس

وبحضر ممثل النيابة المستشار / بليغ كمال المحامي العام

وبحضور السيد / سليمان محمد أحمد   **أمين السر**

في الجلسة العلنية المنعقدة بمقر محكمة النقض بدار القضاء العالي بمدينة القاهرة.

في يوم الثلاثاء ٢ من صفر سنة ١٤٢٠ هـ الموافق ١٨ من مايو سنة ١٩٩٩م.

أصدرت الحكم الآتي

في الطعن المقيد في جدول المحكمة برقم ٧٧٧ لسنة ٦١ ق (هيئة عامة).

المرفوع من

١- السيدة / .... ٢- السيدة / ....

لم يحضر عنهما أحد.

ضـــد

١- السيدة / .... لم يحضر عنها أحد.

الوقائع

في يوم ١٩٩١/٢/٢ طعن بطريق النقض في حكم محكمة استئناف الإسكندرية الصادر بتاريخ ١٩٩٠/١٢/١٢ في الاستئناف رقم ٢٩٢ سنة ٤٦ ق - وذلك بصحيفة طلبت فيها الطاعنتان الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه.

وفي نفس اليوم أودعت الطاعنتان مذكرة شارحة.

وفي ١٩٩٣/٥/٦ أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن.

ثم أودعت النيابة مذكرتها وطلبت فيها قبول الطعن شكلاً وفي الموضع برفضه.

وبجلسة ١٩٩٨/٦/١٨ عرض الطعن على المحكمة في غرفة المشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت لنظره جلسة ١٩٩٨/١١/١٢ وبتلك الجلسة سمعت الدعوى أمام ..... الدائرة المدنية بمحكمة النقض حسبما هو مدون بمحضر الجلسة وبها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها.

وبجلسة ١٩٩٨/١٢/١٠ قررت ذات الدائرة إحالة الطعن إلى الهيئة

العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية للفصل فيه.

ثـم أودعت النيابة مذكرتها التكميلية عدلت فيها عن رأيها السابق وطلبت نقض الحكم المطعون فيه.

وبجلسـة ١٩٩٩/٣/٨ عـرض الطعـن على الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية وسمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضـر الجلسة حيث صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها التكميلية والهيئة أرجأت إصدار الحكم إلى جلسة اليوم.

الهيئة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقـرر مصطفى حسيب عباس نائب رئيس محكمة النقض والمرافعة وبعد المداولة.

حيـث أن الوقـائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في الطاعنين أقامتا الدعوى رقم ٣٠١٥ سنة ١٩٨٨ مساكن الإسكندرية الابتدائية على المطعون ضدها انتهيتا فيها إلى طلب الحكم بطردها من الشقة المبينة بالصحيفة والتسليم. وقالتا بياناً لذلك إنه بموجـب عقد إيجار مؤرخ ١٩٨٥/٣/١٠ استأجر منها شقيق المطعون ضدها الشقة محل النزاع وأقام بها منفرداً حتى وفاته بتاريخ ١٩٨٨/٩/١٠ وبـتاريخ ١٩٩٠/١/٢٧ حكمت المحكمة للطاعنتين بطلبيهما. استأنفت المطعـون ضدها هذا الحكم لدى محكمة الاستئناف الإسكندرية بالاستئناف رقم ٢٩٢ سنة ٤٦ ق. مساكن، وبتاريخ ١٩٩٠/١٢/١٢ قضت المحكمة

بإلغـــاء الحكـــم المستأنف وبرفض الدعوى. طعنت الطاعنتان في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي برفضه وإذ عرض الطعن على المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث أن الدائرة المختصة رأت بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٩٨/١٢/١٠ إحالـــة الطعـــن إلـــى الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضـــائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ لتضارب الأحكام في شأن إعمال الأثر المترتـــب على صدور حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نـــص لازم للفصـــل فـــي الطعون بالنقض المطروحة. إذ ذهبت بعض الأحكام إلى أن هذا الأثر لا ينسحب إلى الحقوق والمراكز القانونية التي ترتبـــت بموجـــب حكم نهائي سابق في صدوره على نشر الحكم بعدم الدستورية ولو أدرك هذا الحكم الأخير النزاع أمام محكمة النقض بينما ذهبـــت أحكام أخرى إلى إعمال أثر ذلك الحكم على الطعون المنظورة أمام محكمة النقض.

وحيث أنه عرض الطعن على هذه الهيئة حددت جلسة لنظره وقدت النـــيابة مذكرة تكميلية عدلت فيها عن رأيها السابق وطلبت نقض الحكم المطعون فيه. وحيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيـــث أن النص في المادة (١٧٥) من الدستور على أنه: "تتولى المحكمـــة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية

القوانيـن واللوائح، وتتولى تفسير النصوص التشريعية وذلك كله على الوجه المبين في القانون"، والنص في المادة (١٧٨) منه على أن: "تنشر في الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا في الدعـاوى الدستورية والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية ويـنظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي من آثـار" والـنص فـي المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ المعدلة بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ على أنه: "أحكام المحكمة في الدعاوى الدسـتورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة..... ويترتـب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر. علـى أن الحكـم بعـدم دستورية نص ضريبي لا يكون له في جميع الأحوال إلا أثر مباشر ....." يدل – على أنه يترتب على صدور الحكم مـن المحكمـة الدسـتورية العليا بعدم دستورية نص في القانون غير ضـريبي أو لائحـة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم في الجريدة الرسمية وهذا الحكم ملزم لجميع سلطات الدولة وللكافة ويتعين علـى المحـاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها أن تمتنع عن تطبيقه على صدور هذا الحكم بعدم الدستورية باعتباره قضاءا كاشفاً عن عيب لحق النص منذ نشأته بما ينفي صلاحيته لترتيب أي أثر من تاريخ نفاذ النص ولازم ذلـك أن الحكـم بعدم دستورية نص في القانون من اليوم التالي لنشـره لا يجوز تطبيقه مادام قد أدرك الدعوى اثنا ء نظر الطعن أمام

محكمـــة النقض. وهو أمر متعلق بالنظام العام تعمله محكمة النقض من تلقـــاء نفسها. لما كان ذلك، وكانت بعض أحكام هذه المحكمة قد ذهبت إلـــى عدم تطبيق الحكم بعدم دستورية نص لازم للفصل في النزاع إذا صدر بعد صدور الحكم المطعون فيه، فإنه يتعين العدول عن هذا الرأي والآخذ بالرأي الأول وإعمال ذلك الحكم اعتباراً من اليوم التالي لنشره في الجريدة الرسمية على الطعون المنظورة أمام محكمة النقض.

وحيث أنه لما كانت المحكمة الدستورية العليا قد حكمت في القضية رقـــم ١١٦ ســـنة ١٨ ق المنشـــور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم (٣٣) بـــتاريخ ١٩٩٧/٨/١٤ والاســـتدراك المنشور بذات الجريدة بالعدد رقم (٣٨) بـــتاريخ ١٩٩٧/٩/١٨ بعدم دستورية ما نصت عليه المادة (٢٩) مـــن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقـــة بيـــن المؤجر والمستأجر من أن: "وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسباً حتى الدرجة الثالثة يشترط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه للعين أو مـــدة شـــغله للمسكن أيهما أقل" مما مؤداه أن الامتداد القانوني لعقد الإيجـــار المنصـــوص عليه في المادة (٢٩) آنفة الذكر أصبح مقصوراً علـــى الأشخاص الوارد بيانهم – بيان حصر في الفقرة الأولى من تلك المادة وهم الزوجة والأولاد وأي من والدي المستأجر وهم الأقارب من الدرجـــة الأولى. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضـــدها شقيقه للمستأجر الأصلي – أي قريبة له نسباً من الدرجة الثانية فلا تستفيد من امتداد عقد إيجار شقيقها طبقاً للمادة (٢٩) سالفة الذكر –

سندها في الاستفادة من هذا الامتداد إليها وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلغاء الحكم المستأنف إعمالاً لحكم المادة (٢٩) آنفة البيان المقضي بعدم دستوريتها فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث أسباب الطعن. ولما تقدم ولما كان الموضوع صالحاً للفصل فيه فإنه يتعين الحكم بتأييد الحكم المستأنف.

لذلك

نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه وألزمت المطعون ضدها المصروفات وثلاثين جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة وحكمت في موضوع الاستئناف رقم ٢٩٢ سنة ٤٦ق مساكن الإسكندرية برفضه وبتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة المصروفات الاستئنافية ومبلغ عشرين جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة.

أمين السر **رئيس المحكمة**

٤٦) ترك جدة الطاعن – المستأجرة الأصلية – شقة النزاع لوالده المقيم معها. أثره. امتداد عقد الإيجار للأخير بقوة القانون. إقامة الطاعن مع والده إقامة مستقرة حتى وفاته. مؤداه. صيرورته صاحب حق أصيل في البقاء بعين النزاع. م (٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. لا يغير من ذلك عدم تحرير عقد إيجار لوالده أو صدور حكم له بالامتداد. قضاء الحكم المطعون فيه بإخلائه تأسيسًا على أنه يستمد حقه من جدته المحكوم بعدم دستورية نص المادة سالفة الذكر في شأن الإمتداد له منها. خطأ.

(الطعن رقم ٤٤٦ لسنة ٦٨ ق جلسة ١٩٩٩/١/٢٥)

٤٧) وفاة المستأجر أو تركه للعين. امتداد عقد الإيجار لصالح زوجته أو أولاده أو والديه المقيمين معه إقامة مستقرة قبل الوفاة أو الترك. الانقطاع العارض عن الإقامة. لا يحول دون توافرها.

(الطعن رقم ٣٨٢٩ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٩/١/٢٨)

٤٨) تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بإقامته بالعين محل النزاع مع والده المستأجر لها حتى وفاته ووالدته من بعده رغم زواجه وانتقاله للعمل في محافظات أخرى. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه بإنهاء عقد الإيجار استناداً إلى أقوال شاهدي المطعون ضدهما الأولى والثانية من أنه لم يكن مقيماً بالعين مع والدته حتى وفاتها دون أن يعرض لهذا الدفاع. قصور.

(الطعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٩/٣/١٠)

٤٩) عقد الإيجار. عدم انتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة. امتداده لصالح زوجه أو أولاده أو والديه. شرطه. إقامتهم معه بالعين المؤجرة إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الترك. (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) الانقطاع عن الإقامة لسبب عارض مهما استطالت مدته لا يفيد إنهاءها طالمًا لم ينه الإقامة بإرادته.

(الطعن رقم ٤٠٣١ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٩/٤/١٥)

٥٠) تمسك الطاعنة بإقامتها مع زوجها مستأجر العين وأن انقطاعها عن الإقامة كان مؤقتاً وراجعاً للخلف بينهما. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعنة دون أن يعرض

لهذا الدفاع. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ٤٠٣١ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٥/٤/١٩٩٩)

٥١) إفـــادة الـــزوجة بالمسكن المؤجر لزوجها رهين باستمرار العلاقة الزوجـــية انفصـــام عرى الزوجية. أثره. فقد المطلقة لسندها في حيازة المسكن.

(الطعن رقم ٣٦٦٣ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٥/٤/١٩٩٩)

٥٢) عقـــد إيجـــار المسكن. عدم انتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين المؤجـــرة استمراره لصالح المستفيدين من حكم المادة (١/٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ شرطه إقامتهم معه إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الـــترك دون اشتراط الإقامة اللاحقة والتزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن امتد إليه العقد.

(الطعن رقم ٢٩٠٢ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢١/٤/١٩٩٩)

٥٣) تمســـك الطاعنة أمام محكمة الموضوع بامتداد عقد الإيجار إليها عـــن والدتها التي كانت تساكن شقيقها وقت إبرام العقد باسمه ثم انـــتقل حق الإجارة إلى والدتها بوفاة المستأجر الأصلي - خالها - وارتضـــاها ملاك العقار باعتبارها مستأجرة أصلية حتى وفاتها. الـــتفات الحكـــم المطعـــون فيه عن هذا الدفاع والقضاء برفض الدعوى استناداً لعدم دستورية م (٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ خطأ.

(الطعن رقم ١١٨٩ لسنة ٦٨ ق جلسة ٣/٥/١٩٩٩)

٥٤) استمرار عقد الإيجار للمقيمين إقامة دائمة مع المستأجر قبل وفاته

أمر مؤداه. التزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لهم والتزام الآخرين بالتضامن بأحكام العقد دون حق لأحدهم بالانفراد بالإقامة بالعين المؤجرة. تحرير عقد إيجار لهم. عدم اعتباره عقداً جديداً.

(الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٩/٥/٣)

٥٥) وفاة مستأجر المسكن أو تركه له. امتداد العقد لصالح زوجته وأولاده ووالديه المقيمين معه إقامة مستقرة. م (٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. سريان هذه القاعدة سواء كان المتوفي أو التارك مستأجراً أصلياً أو من امتد العقد لصالحه قانوناً.

(الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٦٨ ق جلسة ١٩٩٩/٥/٩)

٥٦) تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بامتداد عقد إيجار شقة النزاع له لإقامته بها مع والدته حتى وفاتها منذ ميلاده الذي امتد إليها عن والدها المستأجر الأصلي بوفاته ودلل على ذلك بالمستندات. دفاع جوهري. إغفال الحكم المطعون فيه هذا الدفاع دون بحثه أو تمحيصه والقضاء برفض دعوى الطاعن بالإخلاء استناداً للقضاء بعدم دستورية المادة (١/٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ خطأ علة ذلك.

(الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٦٨ ق جلسة ١٩٩٩/٥/٩)

٥٧) امتداد عقد الإيجار بعد وفاة المستأجر أو تركه العين لصالح زوجته وأولاده أو والديه. (م ٢/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) مناطه. إقامتهم معه إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الترك أياً كانت الإقامة أو

بدايتها. المقصود بالإقامة.

(الطعن رقم ٢١٤١ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٩/٥/١٦)

٥٨) عقد الإيجار. عدم انتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة. امتداده لصالح زوجه أو أولاده أو والديه. شرطه. إقامتهم معه بالعين إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الترك. الانقطاع عن الإقامة لسبب عارض لا يحول دون قيامها طالما لم يتخل المستفيد عنها صراحة أو ضمناً باتخاذه موقفاً لا تدع ظروف الحال شكاً في انصراف قصده إليه.

(الطعنان رقما ٨١٧، ٧٦٠ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٩/٥/٢٦)

٥٩) تمسك الطاعنة بامتداد عقد إيجار العين محل النزاع إليها لإقامتها مع والدتها المستأجرة الأصلية حتى وفاتها وأن انقطاعها عن الإقامة وسفرها للخارج كان بسبب طبيعة عملها. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه بإنهاء عقد الإيجار والإخلاء استناداً على ما استخلصه من أن إقامة الطاعنة وولديها بالمهجر إقامة مستقرة وأن ترددها على البلاد لفترات محدود يعد تخلياً عن الإقامة بها هو خطأ وفساد في الاستدلال حجبه عن مواجهة دفاع الطاعنة المذكور وبحث مدى توافر شروط امتداد العقد إليها.

(الطعنان رقما ٨١٧، ٧٦٠ لسنة ٦٨ق جلسة ١٩٩٩/٥/٢٦)

امتداد عقد إيجار شقة المصيف :

٦٠) عقد الإيجار. عدم انتهائه بوفاة المستأجر أو تركة العين المؤجرة،

امــتداده لصالح زوجته أو أولاده أو والديه. شرطه. إقامتهم معه بالعين المؤجرة إقامة مستقرة حتى الوفاء أو الترك. (م ٢٩/١ ق ٤٩ لســـنة ١٩٧٧) الانقطاع عن الإقامة لسبب عارض. لا يحول دون امتداد عقد. العين المؤجرة كمصيف. كفاية الإقامة الموسمية المــتقطعة للمستفيد بها دون اشتراط الإقامة الفعلية مع المستأجر الأصلي بمسكنه المعتاد خارج المصيف.

(الطعن رقم ١٨٦١ لسنة ٦٧ق جلسة ١٩٩٩/٢/١٠)

٦١) تمسك الطاعن بإقامته بعين النزاع مع والده المستأجر الأصلي لها حــتى وفاته إقامة تتفق وطبيعة الغرض من استئجارها كمصيف. دفـــاع جوهـــري. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء استنادًا إلى عـــدم تقديمـــه الدليل على إقامته مع والده بمسكنه المعتاد خارج المصيف ودون أن يبحث هذا الدفاع. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ١٨٦١ لسنة ٦٧ق جلسة ١٩٩٩/٢/١٠)

٦٢) عقد الإيجار. عدم انتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة. امــتداده لصالح زوجته أو أولاده أو والديه. شرطه. إقامتهم معه بالعيـــن المؤجرة إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الترك. (م ٢٩/١ ق ٤٩ لســـنة ١٩٧٧) الانقطاع عن الإقامة لسبب عارض لا يحول دون امـــتداد العقد. إقامة المستفيد بالعين المؤجرة كمصيف. كفاية الإقامـــة الموســـمية المـــتقطعة بالعين كمصيف، لا يغير من ذلك النص في عقد الإيجار على استعمال العين المؤجرة مسكنًا.

(الطعن رقم ١٣٢٦ لسنة ٦٨ق جلسة ١٩٩٩/٤/١٥)

امتداد عقد الإيجار للقاصر :

٦٣) حق القاصر في امتداد عقد الإيجار إليه. حق شخصي. عدم جواز تنازل الولي عنه دون إذن المحكمة.

(الطعن رقم ٥٢٣٥ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٩/٥/٢٦)

القاعدة :

النص في المادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال - مؤداه أن الولي إذا تنازل عن حقوق القاصر المشمول بولايته دون إذن من المحكمة يكون متجاوزاً حدود نيابته ولا تنصرف أثاره إلى القاصر. فلا يجوز للولي دون إذن المحكمة التنازل عن حق القاصر الشخصي في الانتفاع بالعين المؤجرة الناشئ عن امتداد عقد الإيجار بحكم القانون.

امتداد عقد الإيجار للمطلقة رجعياً في فترة العدة :

٦٤) الطلاق الرجعي. أثره. في إنقاص عدد الطلقات التي يملكها الزوج على زوجته إلا بإنقضاء العدة. مؤداه. حقها في الإقامة في مسكن الزوجية حتى انقضاء عدتها شرعاً.

(الطعن رقم ٣٨٢٩ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٩/١/٢٨)

٦٥) تمسك الطاعنة بأن عين النزاع هي منزل الزوجية وبامتداد عقد الإيجار إليها لوفاة مطلقها قبل انقضاء عدتها وتقديمها المستندات المؤيدة لذلك. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه برفض

دعواها بإثبات العلاقة الايجارية دون أن يعرض لهذا الدفاع. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ٣٨٢٩ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٩/١/٢٨)

الإقامة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار:

٦٦)· الإقامة التي يترتب عليها مزية الامتداد القانوني لعقد الإيجار (م ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) المقصود بها. الإقامة المستقرة المعتادة حتى الوفاة أو الترك.

(الطعن رقم ١٣٨١ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٩/٢/٢١)

٦٧) تقدير توافر الإقامة المستقرة التي ترتب امتداد عقد الإيجار وأقوال الشهود واقع تستقل به محكمة الموضوع. شرطه. أن يكون استخلاصها سائغاً له أصله الثابت بالأوراق.

(الطعن رقم ١٣٨١ لسنة ٦٧ ق – جلسة ١٩٩٩/٢/٢١)

٦٨) الإقامة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار لأقارب المستأجر لصالح المستفيدين من حكم المادة (١/٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد وفاة المستأجر أو تركه العين. المقصود بها التزام الزوج شرعاً بإعداد مسكن الزوجية مقابل حقه على زوجته في الاحتباس والقرار فيه. مؤداه. إقامة الزوجة في منزل الزوجية – حقيقة أو حكماً – هي الإقامة الوحيدة التي لها صفة الاعتياد والاستقرار حال قيام الزوجية. إقامتها في غير مسكن الزوجية مهما استطالت وأياً كان مبعثها ودواعيها. لا تسوغ امتداد عقد الإيجار إليها وفقاً

لحكم المادة المذكورة إقامة الزوجة الدليل على استمرار إقامتها منذ زواجها بمسكن والدها حتى وفاته إقامة دائمة ومستقرة باعتباره مسكناً للزوجية. أثره.

(الطعن رقم ٣٠٦٠ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٩/٢/٢١)

٦٩) الإقامة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار لأقارب المستأجر. (م ١/٢٩ ق ٤٩ سنة ١٩٧٧) المقصود بها الإقامة المستقرة حتى الوفاة أو الترك دون اشتراط الإقامة اللاحقة. الانقطاع عن الإقامة لسبب عارض مهما استطالت مدته لا يحول دون قيامها طالما لم يتخل المستفيد عنها صراحة أو ضمناً بإتخاذه موقفاً لا تدع ظروف الحال شكاً في انصراف قصده إليه.

(الطعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٦٧ ق – جلسة ١٩٩٩/٣/١٠)

٧٠) الإقامة بالعين المؤجرة. المقصود بها في حكم المادة (٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. لا يحول دون توافرها الانقطاع عن الإقامة بسبب عارض أو الانتفاع بها مادام أن المستأجر أو من امتد إليه العقد قائم بتنفيذ التزاماته قبل المؤجر.

(الطعن رقم ٦١٢ لسنة ٦٨ ق – جلسة ١٩٩٩/٥/٢)

٧١) إقامة المستفيد من امتداد عقد الإيجار بالخارج بسبب العمل. لا ينهض بذاته دليلاً على تخليه عن العين المؤجرة طالما لم يكشف عن إرادته في ترك العين.

(الطعن رقم ٦١٢ لسنة ٦٨ ق – جلسة ١٩٩٩/٥/٢)

٧٢) الإقامـــة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار لأقارب المستأجر. (م ٢٩/١ ق ٤٩ لســـنة ١٩٧٧) المقصـــود بها. الإقامة المستقرة حتى الوفاة أو الترك دون اشتراط الإقامة اللاحقة. التزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن امتد إليه العقد.

(الطعن رقم ٢٣٧٠ لسنة ٦٧ ق – جلسة ١٩٩٩/٥/٢)

٧٣) اســـتخلاص إقامة المستفيد بالعين المؤجرة أو تخليه عنها. واقع. تستقل به محكمة الموضوع. شرطه.

(الطعن رقم ٨١٧، ٧٦٠ لسنة ٦٨ ق – جلسة ١٩٩٩/٥/٢٦)

٧٤) تقديـــر توافر الإقامة المستقرة واقع. تستقل به محكمة الموضوع متى أقامت قضائها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق.

(الطعن رقم ٣٣٦٦ لسنة ٥٨ ق – جلسة ١٩٩٩/٦/٢٠)

امتداد عقد الإيجار للأقارب نسبًا أو مصاهرة :

المبادئ القانونية التي استقر عليها حكم الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية :

٧٥) الحكـــم بعدم دستورية نص قانوني غير ضريبي أو لائحة. أثره. عـــدم جـــواز تطبـــيقه من اليوم التالي لتاريخ نشره في الجريدة الرســـمية. انســـحاب هـــذا الأثر على الوقائع والمراكز القانونية السابقة على صدوره حتى ولو أدرك الدعوى أمام محكمة النقض. المادتـــان (١٧٥، ١٧٨) مـــن الدستور. والمادة (٤٩) من قانون المحكمـــة الدســـتورية العليا المعدل بقرار بق ١٦٨ لسنة ١٩٩٨

تعلــق ذلك بالنظام العام. لمحكمة النقض إعماله من تلقاء نفسها. علة ذلك.

(الطعن رقم ٧٧٧ لسنة ٦١ ق "هيئة عامة" جلسة ١٨/٥/١٩٩٩)

القاعدة :

الــنص في المادة (١٧٥) من الدستور على أنه: "تتولى المحكمة الدســتورية العلــيا دون غــيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانيــن واللوائح، وتتولى تفسير النصوص التشريعية وذلك كله على الوجه المبين في القانون، والنص في المادة (١٧٨) منه على أن تنشــر فــي الجــريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدســتورية العلــيا فــي الدعاوي الدستورية والقرارات الصادرة بتفســير النصوص التشريعية وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي من أثار والنص في المادة (٤٩) من قــانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ المعدلــة بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ على أن "أحكام المحكمة في الدعاوي الدستورية وقراراتها بالتفســير ملــزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة ... ويترتب على الحكــم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه مــن اليوم التالي لنشر الحكم ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر، على أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له في جميع الأحــوال إلا أثر مباشر...." - يدل - على أنه يترتب على صدور الحكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص في القانون

غير ضريبي أو لائحة عدم جواز تطبيقه اعتباراً من اليوم التالي لنشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية وهذا الحكم ملزم لجميع سلطات الدولة وللكافة ويتعين على المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها أن تمتنع عن تطبيقه على الوقائع والمراكز القانونية المطروحة عليها حتى ولو كانت سابقة على صدور هذا الحكم بعدم الدستورية باعتباره قضاء كاشفاً عن عيب لحق النص منذ نشأته بما ينفي صلاحيته لترتيب أي أثر من تاريخ نفاذ النص، ولازم ذلك أن الحكم بعدم دستورية نص في القانون من اليوم التالي لنشره لا يجوز تطبيقه مادام قد أدرك الدعوى أثناء نظر الطعن أمام محكمة النقض، وهو أمر متعلق بالنظام العام تعمله محكمة النقض من تلقاء نفسها. لما كان ذلك وكانت بعض أحكام هذه المحكمة قد ذهبت إلى عدم تطبيق الحكم بعدم دستورية نص لازم للفصل في النزاع إذا صدر بعد صدور الحكم المطعون فيه. فإنه يتعين العدول عن هذا الرأي والأخذ بالرأي الأول وإعمال ذلك الحكم اعتباراً من اليوم التالي لنشره في الجريدة الرسمية على الطعون المنظورة أمام محكمة النقض.

٧٦) قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) بالنسبة للأقارب نسبًا حتى الدرجة الثالثة. مؤداه. قصر الامتداد القانوني لعقد الإيجار على الأشخاص الوارد بيانهم حصرًا في الفقرة الأولى من تلك المادة.

(الطعن رقم ٧٧٧ لسنة ٦١ ق "هيئة عامة" جلسة ١٩٩٩/٥/١٨)

القاعدة :

إذ كانت المحكمة الدستورية العليا قد حكمت في القضية رقم ١١٦ لسنة ١٨ ق المنشور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم (٣٣) بتاريخ ١٩٩٧/٨/١٤ والاستدراك المنشور بذات الجريدة بالعدد رقم (٣٨) بتاريخ ١٩٩٧/٩/١٨ - بعدم دستورية ما نصت عليه المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر من أن "وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسبًا حتى الدرجة الثالثة يشترط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه للعين أو مدة شغله للمسكن أيتهما أقل - مما مؤداه - أن الامتداد القانوني لعقد الإيجار المنصوص عليه في المادة (٢٩) آنفة الذكر أصبح مقصورًا على الأشخاص الوارد بيانهم - بيان حصر - في الفقرة الأولى من تلك المادة وهم الزوجة والأولاد وأي من والدي المستأجر وهم الأقارب من الدرجة الأولى.

٧٧) قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى بطرد المطعون ضدهما من عين النزاع المؤجرة لشقيقها - المستأجر الأصلي - تأسيساً على امتداد العقد إليها إعمالاً لنص المادة (٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضي بعدم دستوريتها. خطأ في القانون.

(الطعن رقم ٧٧٧ لسنة ٦١ ق "هيئة عامة" جلسة ١٩٩٩/٥/١٨)

القاعدة:

إذ كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها - شقيقة المستأجر

الأصـــلي - أي قريـــبة له نسباً من الدرجة الثانية فلا تستفيد من امتداد عقد إيجار شقيقها طبقًا للمادة (٢٩) سالفة الذكر سندها في الاستفادة من هذا الامتداد إليها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا الـــنظر وقضـــى بإلغاء الحكم المستأنف إعمالاً لحكم المادة (٢٩) آنفة البيان المقضي بعدم دستوريتها فإنه يكون معيبًا.

من الأحكام الصادرة في ظل المبادئ التي أرستها الهيئة العامة :

٧٨) قضاء المحكمة الدستورية بعدم دستورية نص المادة (٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من امتداد عقد الإيجار لأقارب المستأجر نســبًا حــتى الدرجة الثالثة وإدراكه الدعوى قبل صيرورة الحكم الصادر فيها باتًا. أثره. قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعنين بتحرير عقد إيجار للمطعون ضده لعين النزاع استناداً إلى النص المذكور المقضي بعدم دستوريته. خطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ١١ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٩/٥/٢٣)

٧٩) قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) بالنسبة للأقارب بالمصاهرة حتى الدرجة الثالثة – مؤداه. قصر الامتداد القانوني لعقد الإيجار على الأشخاص الوارد بيانهم حصـــراً فـــي الفقرة الأولى من تلك المادة – والنعي على الحكم المطعون فيه أياً كان وجه الرأي فيه – غير منتج.

(الطعن رقم ٣٨٧٨ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٩/٦/١٧)

القاعدة :

إذ كان سند دفاع الطاعنة في دعوى النزاع هو الاعتصام بإعمال نص المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذي يخول امتداد عقد إيجار شقة النزاع إليها لإقامتها بها قبل تخلي المطعون ضده عنها نهائيًا - وإذ قضت المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ١٩٩٥/٣/١٨ في القضية رقم ٦ لسنة ٩ ق دستورية بعدم دستورية ما تضمنته المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر من استمرار عقد إيجار المسكن عند ترك المستأجر الأصلي له لصالح أقاربه بالمصاهرة حتى الدرجة الثالثة الذين أقاموا معه في العين المؤجرة مدة سنة سابقة على تركه العين أو مدة شغله لهما أيتهما أقل - وقد نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية في العدد ١٤ في ١٩٩٥/٤/٦ والذي لا يجوز تطبيقه وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة، وهيئتها العامة - اعتباراً من اليوم التالي لنشر الحكم بالجريدة الرسمية ويمتنع على المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها عن تطبيقه على الوقائع والمراكز القانونية المطروحة عليها حتى ولو كانت سابقة على صدور هذا الحكم بعدم الدستورية مادام قد أدرك الدعوى أثناء نظر الطعن أمام محكمة النقض باعتباره قضاء كاشفًا عن عيب لحق النص منذ نشأته بما ينفي صلاحيته لترتيب أي أثر من تاريخ نفاذه - مما مؤداه انحسار الامتداد القانوني لعقد الإيجار عن أقارب المستأجر

الأصلي بالمصاهرة حتى الدرجة الثالثة استنادًا لنص المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالفة البيان - والتي لا يجوز تطبيقها للقضـــاء بعـــدم دستوريتها على ما سلف بيانه - فلا تستفيد منها الطاعنة – ومن ثم فإن النعي على الحكم المطعون فيه بسببي الطعن - وأياً كان وجه الرأي فيهما غير منتج وبالتالي غير مقبول.

٨٠) الحكـــم بعدم دستورية نص قانوني غير ضريبي أو لائحة. أثره. عـــدم جـــواز تطبـــيقه من اليوم التالي لتاريخ نشره في الجريدة الرسمية انسحاب هذا الأثر على الوقائع والمراكز القانونية السابقة علـــى صدوره حتى ولو أدرك الدعوى أمام محكمة النقض. المادتان (١٧٥، ١٧٨) مـــن الدســـتور. والمادة (٤٩) من قانون المحكمة الدســـتورية العليا المعدل بقرار بق ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ تعلق ذلك بالنظام العام. لمحكمة النقض إعماله من تلقاء نفسها. علة ذلك.

(الطعن رقم ٢٨١٧ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٩/٦/١٧)

٨١) قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) بالنســبة للأقارب نسبًا حتى الدرجة الثالثة. مؤداه. قصر الامتداد القانوني لعقد الإيجار على الأشخاص الوارد بيانهم حصراً في الفقرة الأولى من تلك المدة.

(الطعن ٢٨١٧ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٩/٦/١٧)

٨٢) قضـــاء الحكم المطعون فيه بتأييد حكم محكمة أول درجة برفض دعـــوى الطاعـــنة بطرد المطعون ضدها من عين النزاع تأسيساً

علــى امــتداد عقد الإيجار إليها إعمالاً لنص المادة (٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضي بعدم دستوريتها باعتبارها قريبة نسباً لزوجة المستأجر الأصلي من الدرجة الثالثة خطأ في تطبيق القانون.

(الطعن ٢٨١٧ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٩/٦/١٧)

٨٣) قضـــاء الحكـــم المطعـــون فيه بإلزام الطاعنة بتحرير عقد إيجار للمطعـــون ضده الأول للمحل موضوع النزاع إعمالاً لنص المادة (٢/٢٩، ٣) المقض بعدم دستوريته. خطأ.

(الطعن رقم ١٤٦٧ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٩/٦/٢٠)

٨٤) قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) بالنســبة للأقــارب حــتى الدرجة الثالثة. مؤداه. قصر الامتداد القانوني لعقد الإيجار على الأشخاص الوارد بيانهم حصراً في الفقرة الأولى من تلك المادة.

(الطعن رقم ٦٣١٦ لسنة ٦٢ ق – جلسة ١٩٩٩/٦/٢٣)

٨٥) قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن بإخلاء المطعون ضــده الأول – ابــن شقيق المستأجر الأصلي – من عين النزاع تأسيساً على امتداد العقد إليه إعمالاً لنص المادة (٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضي بعدم دستوريتها. خطأ في القانون.

(الطعن رقم ٦٣١٦ لسنة ٦٢ ق – جلسة ١٩٩٩/٦/٢٣)

٨٦) قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) بالنســبة للأقارب نسباً حتى الدرجة الثالثة. مؤداه. قصر

الامتداد القانوني لعقد الإيجار على الأشخاص الوارد بيانهم حصراً في الفقرة الأولى من تلك المادة. انتهاء الحكم المطعون فيه إلى إنهاء العلاقة الإيجارية وتسليم العين محل النزاع. صحيح في القانون. النعي عليه أياً كان وجه الرأي فيه. غير منتج.

(الطعن رقم ١٧١٤ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٩/٧/١).

٨٧) الشرعية الدستورية - مقتضاها - أن تكون النصوص الواجبة التطبيق على أي نزاع مطابقة لأحكامها - مؤداه - اصطدام نص تشريعي مع أحكام الدستور. أثره. عدم جواز إعماله النصوص التشريعية المحكوم بعدم دستوريتها. عدم جواز تطبيقها على الدعاوي التي لم يصدر فيها حكم بات. تعلق ذلك بالنظام العام. لمحكمة النقض إعماله من تلقاء نفسها وجواز إثارته لأول مرة أمامها. علة ذلك.

(الطعن رقم ٣٧٣٥ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٩/٧/٨)

٨٨) الحكم بعدم دستورية نص قانوني. أثره. عدم جواز تطبيقه انسحاب أثره الرجعي إلى الأوضاع والعلائق التي أتل بها وسابقة على نشره - النص الباطل أنعدامه ابتداء لا انتهاء ما لم تكن الحقوق والمراكز استقر أمرها بناء على حكم قضائي بات وقبل قضاء المحكمة الدستورية. علة ذلك.

(الطعن رقم ٣٧٣٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/٧/٨)

٨٩) حكم المحكمة الدستورية العليا بشأن النصوص غير الضريبية.

انسحاب أثره إلى الماضي. حقها في تقرير أثر غير رجعي لهذه الأحكام وتقرير أثر مباشر لها. مادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا المعد بق ١٦٨ لسنة ١٩٩٨. الأحكام الصادرة بشأن النصوص الضريبية لها في جميع الأحوال أثر مباشر. مقتضاه. عدم سريان هذه القواعد الواردة بالقانون الأخير على الأحكام السابق صدورها من المحكمة الدستورية العليا قبل صدور التعديل الأخير. علة ذلك.

(الطعن رقم ٣٧٥٣ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٩/٧/٨)

٩٠) قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف بثبوت العلاقة الإيجارية بين المطعون ضدهما والطاعن وإلزامه بتحرير عقد إيجار لهما عن عين النزاع استناداً لنص المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضي بعدم دستوريتها. خطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٣٧٣٥ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٩/٧/٨)

المساكنة :

٩١) المساكنة التي تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة. حق البقاء فيها رغم ترك المستأجر لها أو وفاته. (م ٢١ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩) المقابلة للمادة (٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. شرطه. وجوب حصولها منذ بدء الإيجار واستمرارها دون انقطاع. مؤداه. حقهم بالإفادة من الامتداد القانوني. ثبوت تعدد المستأجرين لعين واحدة وانصراف نيتهم وقت التعاقد إلى إحدى الأثر القانوني للعقد

وتحريره باسم أحدهم. أثره. في اعتبارهم مستأجرين أصليين لهم كافة الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار.

(الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٩/٥/٢)

٩٢) تمســك الطاعنة أمام محكمة الموضوع بامتداد عقد الإيجار إليها عــن والدتها التي كانت تساكن شقيقها وقت إبرام العقد باسمه ثم انــتقل حق الإجارة إلى والدتها بوفاة المستأجر الأصلي - خالها - وارتضــاها ملاك العقار باعتبارها مستأجرة أصلية حتى وفاتها. التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع ولقضاء برفض الدعوى استنادًا لعدم دستورية (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) خطأ.

(الطعن رقم ١١٨٩ لسنة ٦٨ ق جلسة ١٩٩٩/٥/٣)

٩٣) زواج الابــنة التــي امتد إليها عقد الإيجار من والدها المستأجر الأصــلي. لا يعد تركاً للمسكن. وجوب إقامة المؤجر الدليل على الترك.

(الطعن رقم ١١٣٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٣١)

٩٤) تمسك الطاعن بعدم وجود علاقة ايجارية بينه وبين والد المطعون ضده عن عين النزاع وأن سبب بقائه هو وكالته عن الطاعن في تحصــيل أجــرة العقــار الكائنة به عين النزاع وتدليله على ذلك بالمســتندات. الــتفات الحكــم المطعون فيه عن هذا الدفاع وتلك المســتندات وقضــاءه بامتداد العقد للمطعون ضده على سند من ثــبوت إقامته مع والده دون أن يعني ببحث العلاقة الإيجارية بين

الطاعن ووالد المطعون ضده وحدودها ومداها. خطأ في فهم الواقع وقصور في التسبيب.

(الطعن رقم ٤٢٨٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١)

٩٥) امتداد عقد الإيجار إلى الابنة عن والدها المستأجر الأصلي. إقامتها في تاريخ لاحق مع زوجها بمسكن الزوجية. لا أثر له.

(الطعن رقم ١٧٩٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)

٩٦) تمسك الطاعنة بامتداد عقد إيجار عين النزاع عليها عن والدتها التي كانت تقيم مع جدتها - المستأجرة الأصلية - حتى وفاتها. قضاء الحكم المطعون فيه بإخلائها بوصفها حفيدة للأخير بعد القضاء بعدم دستورية المادة (٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ دون أن يستظهر مدى توافر شروط امتداد عقد الإيجار لوالدتها. خطأ وإخلال بحق الدفاع.

(الطعن رقم ٢٤٠٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

٩٧) وفاة مستأجر المسكن أو تركه له. امتداد العقد لصالح زوجته وأولاده ووالديه المقيمين معه إقامة مستقرة. م (٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. سريان هذه القاعدة سواء كان المتوفى أو التارك مستأجراً أصلياً أو من امتد العقد قانوناً لصالحه.

(الطعن رقم ٣٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

٩٨) إقامة والدة الطاعن بعين النزاع مع والدتها - المستأجرة الأصلية - حتى وفاة الأخيرة أثره. امتداد عقد الإيجار لوالدة الطاعن بقوة

القانون. إقامة الطاعن مع والدته بعين النزاع إقامة مستقرة حتى وفاتها. صيرورته صاحب حق أصيل في انتقال الإيجار إليه. (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) لا يغير من ذلك عدم تحرير عقد إيجار لوالدته أو عدم صدور حكم بالامتداد قضاء الحكم المطعون فيه بإخلائه تأسيساً على أنه نجل ابنة المستأجرة الأصلية ولم يصدر حكم قضائي بامتداد عقد الإيجار لوالدة لطاعن ولعدم دستورية الامتداد للحفيد. خطأ.

(الطعن رقم ٣٥ لسنة ٦٩ ق – جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

٩٩) تمسك الطاعنة بامتداد عقد الإيجار لها لإقامتها مع والدها المستأجر الأصلي بعين النزاع حتى وفاته. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه بانتهاء العقد وبرفض دعواها بإلزام المطعون ضدها بتحرير عقد إيجار لها استناداً إلى أنها تقيم مع زوجها وأن إقامتها بالعين لرعاية والدتها دون أن يواجه هذا الدفاع. قصور وفساد في الاستدلال.

(الطعن رقم ١٧٩٢ لسنة ٦٨ ق – جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٤)

١٠٠) قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء ورفض دعوى الطاعنة بامتداد عقد إيجار عين النزاع لابنتيها القاصرتين عن والدهما استناداً إلى أن مجرد توقيعه على عقد الإيجار الصادر لوالدته من المطعون ضدها ضماناً لها في الوفاء بالأجرة يعد تنازلاً عن حقه في امتداد عقد الإيجار المحكوم له به معها رغم أن ذلك لا يقطع

باتجـــاه إرادتــــه إلـــى التـــنازل عن حقه الثابت بالحكم. فساد في الاستدلال.

(الطعن رقم ١ لسنة ٦٩ ق – جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

١٠١) الــترك الذي يجيز للمقيمين مع المستأجر البقاء في العين المؤجرة. ـ ماهيته. وجوب أن يكون هجر المستأجر الإقامة على وجه نهائي بنية تخليه عن العلاقة الإيجارية طواعية واختياراً.

(الطعن رقم ١٣٠٢ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٩)

١٠٢) تمسك الطاعن في دفاعه بعدم تخليه عن العلاقة الإيجارية وعدم تــركه العيــن المؤجرة للمطعون ضدها الأولى وأن انقطاعه عن الإقامة بالعين كان لخلافات معها انتهت ببطلان عقد زواجه منه. تدليله على ذلك بالمستندات. دفاع جوهري. انتهاء الحكم المطعون فــيه إلـــى أحقية المذكورة لعين النزاع وبإلزام المطعون ضدهما الثانـــي والثالث بتحرير عقد إيجار لها دون أن يواجه هذا الدفاع قصور وإخلال بحق الدفاع.

(الطعن رقم ١٣٠٢ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٩)

١٠٣) استمرار عقد الإيجار لصالح أقارب المستأجر المقيمين معه قبل الوفـــاة (م ٢٩ ق ٤٩ لســـنة ١٩٧٧) مـــناطه. الإقامة المستقرة المعتادة. مؤداه. النزاع المتعلق بامتداد العقد لمن لهم الحق. قابليته للتجزئة.

(الطعن رقم ٦٠٩٥ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/١٠/٢)

١٠٤) عقد الإيجار. عدم انتهائه بوفاة المستأجر للعين المؤجرة. استمراره لصالح المستفيدين. (م ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) الإقامة التي يترتب عليها مزية الامتداد القانوني لعقد الإيجار. المقصود بها. الإقامة المستقرة حتى الوفاة أو الترك. الإقامة العرضية والعابرة لا تعد كذلك. تقديرها من سلطة محكمة الموضوع طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة.

(الطعن رقم ٦٠٩٥ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/١/٢)

١٠٥) انتهاء الحكم المطعون فيه سائغاً إلى رفض دعوى الطاعنة الأولى بامتداد عقد الإيجار إليها استناداً إلى أن إقامتها بمنزل الزوجية وإقامتها مع والدها لظروف مرضه ينحسر عنه وصف الإقامة المستقرة صحيح. النعي عليه جدل موضوعي لا يجوز التحدي به أمام محكمة النقض.

(الطعن رقم ٦٠٩٥ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/١/٢)

١٠٦) تمسك الطاعنة بامتداد عقد الإيجار لها لإقامتها مع والديها بعد زواجها بعين النزاع. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء استناداً إلى أن إقامتها معهما كانت على سبيل الاستضافة وأن الزوج هو الملتزم شرعاً بإعداد مسكن الزوجية دون أن يعن بتحقيق هذا الدفاع وتمحيصه. قصور وفساد في الاستدلال.

(الطعن رقم ٢٧٣٦ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)

١٠٧) إقامة زوج الطاعنة الأولى ووالد الطاعن الثاني مع أبيه المستأجر

الأصـــلي بعين النزاع حتى وفاته. أثره. امتداد عقد الإيجار إليه بقـــوة القانون. إقامة الطاعنين مع من امتد إليه العقد دون انقطاع حـــتى وفاته. صيرورتهما صاحبي حق أصيل في البقاء بالعين. (م ٢٩ ق ٤٩ لســـنة ١٩٧٧) عدم تحرير عقد إيجار لمورثهما أو صـــدور حكـــم له بالامتداد. لا أثر له. قضاء الحكم المطعون فيه بإخلائهمـــا استناداً إلى انهما يستمدان حقهما في امتداد العقد من الجد المستأجر الأصلي المحكوم بعدم دستورية الامتداد عنه. خطأ.

(الطعن رقم ٨٩٥ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

١٠٨) المقيمون مع المستأجر ممن لهم حق الانتفاع بالامتداد القانوني. عـــدم جـــواز ترتيب أية التزامات في ذمتهم خلال مشاركتهم له المكان المؤجر. وفاة المستأجر أو تركه العين. أثره. امتداد العقد لصـــالحهم بقوة القانون وانتقال جميع الحقوق الناشئة عن العلاقة الإيجارية.

(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٢/٩)

القاعدة :

المقرر في قضاء محكمة النقض أن من لهم حق الانتفاع بالامتداد القانونـــي لعقد الإيجار في حالتي الوفاة أو الترك لا يعتبرون مع المستأجر مستأجرين أصليين للمكان المؤجر فلا تترتب في ذمتهم حال حياته أو خلال مشاركتهم له فيه أية التزامات قبل المؤجر بل يـــبقى المســـتأجر هـــو الطرف الأصيل والوحيد في التعامل مع

المؤجر حتى إذا ما أخل بالتزاماته جاز للمؤجر مقاضاته دون اختصامهم، حتى إذا توفى المستأجر أو ترك العين لمن كان مقيماً معه فإنهم يستفيدون من امتداد عقد الإيجار لصالحهم بقوة القانون ويكون لهم من وقت الوفاة أو الترك جميع الحقوق الناشئة عن العلاقة الإيجارية.

١٠٩) تمسك الطاعن في الإنذار المرسل منه إلى المطعون ضدها الأولى بامتداد عقد إيجار عين النزاع إليه لإقامته مع والده بها حتى وفاته. استخلاص الحكم المطعون فيه من ذلك الإنذار إقامة الطاعن في حجرة وإقامة زوجة أبيه المطعون ضدها الثانية في الحجرة الأخرى وأنه مستأجر لحجرة واحدة دون باقي عين النزاع. فساد في الاستدلال.

(الطعن رقم ٦٨٧٩ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)

١١٠) تأجير جزء من مسطح الواجهة الخارجية للحائط الجانبي من العقار لاستغلاله في الإخلاء استناداً إلى التنازل اللاحق من المطعون ضده الثاني عن عقد الإيجار للمؤجر. قصور.

(الطعن رقم ٨٨١٧ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠)

١١١) إقامة المستأجر في مسكن آخر. لا تعد بذاتها دليلاً على تركه العين المؤجرة ما لم يفصح عن إرادته في التخلي عنها. مؤداه. تأجير العين من الباطن لا يحول دون امتداد العقد لصالح أقاربه المنصوص عليهم بالمادة (١/٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقيمين

معه حتى الوفاة أو الترك. علة ذلك.

(الطعن رقم ٣٤٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

١١٢) عقد الإيجار. عدم انتهائه بوفاة المستأجر الأصلي. استمراره لصالح المقيمين معه حتى الوفاة. اعتبار من امتد إليه العقد مستأجراً أصليا بحكم القانون دون اشتراط الإقامة اللاحقة. علة ذلك.

(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

١١٣) تمسك الطاعنين بإقامتهما بعين النزاع مع والدهما المستأجر الأصلي حتى وفاته وبامتداد العقد إليهما. دفاع جوهري. التفات الحكم المطعون فيه عنه وقضاؤه بالإخلاء لعدم إقامتهما مع والدتهما التي امتد إليها العقد حتى وفاتها. قصور.

(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

١١٤) عقد إيجار المسكن. عدم انتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين. استمراره لزوجته أو أولاده أو أي من والديه المقيمين معه حتى الوفاة أو الترك. استخلاص الإقامة. واقع. استقلال محكمة الموضوع بتقديرها. شرطه. أن يكون استخلاصها سائغاً.

(الطعن رقم ١٢٨٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

١١٥) ثبوت الزواج بوثيقة رسمية. غير لازم لامتداد عقد الإيجار لزوجة المستأجر بعد وفاته متى كانت تقيم معه عند الوفاة. (م ٢٩ لسنة ١٩٧٧).

(الطعن رقم ٨٧١٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

١١٦) عقد الإيجار. عدم انتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة. امتداده لصالح زوجته أو أولاده أو والديه. شرطه. إقامتهم معه بالعين المؤجرة إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الترك.

(الطعن رقم ١٠٨٠ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

١١٧) تـرك المستأجر العين المؤجرة لزوجته قبل تطليقها. أثره. عدم اعتباره طرفاً في عقد الإيجار. علة ذلك.

(الطعن رقم ١٠٨٠ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

١١٨) تمسك الطاعنة بامتداد عقد إيجار عين النزاع إليها لإقامتها بها عقب ترك وتخلي مطلقها لها عنها قبل طلاقها وليس باعتبارها حاضنة لابنتيها منه. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء لانتهاء مدة حضانتها دون بحث وتمحيص دفاعها بامتداد العقد إليها. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ١٠٨٠ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

١١٩) الامتداد القانوني لعقد الإيجار. مناطه. الإقامة المستمرة مع المستأجر. إقامة الابنة المتزوجة مع والدها لرعايته أثناء مرضه. لا تعد كذلك.

(الطعن رقم ٧٩٧٩ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

١٢٠) تمسك الطاعن في صحيفة استئنافه بأن المطعون ضدها تقيم بمسكن زوجها وأن انتقالها للإقامة مع والدتها – المستأجرة الأصلية – كان بقصد رعايتها في مرضها. دفاع جوهري. انتهاء

الحكم المطعون فيه إلى امتداد عقد الإيجار للمطعون ضدها استناداً لأقوال شاهديها من وجود إقامة مستمرة ومستقرة لها بالعين محل النزاع حتى وفاة والدتها دون أن يعني بتمحيص هذا الدفاع. فساد وقصور.

(الطعن رقم ٧٩٧٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

١٢١) وفاة المستأجر الأصلي أو تركه العين. امتداد عقد الإيجار لصالح زوجته أو أولاده أو والديه المقيمين معه إقامة مستقرة قبل الوفاة أو الترك. الانقطاع العارض عن الإقامة لا يحول دون توافرها.

(الطعن رقم ١٨٢٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

١٢٢) ترك المستأجر العين المؤجرة للمقيمين معه. أثره. زوال صفته كمستأجر وحلول المستفيدين محله في العلاقة الإيجارية. مؤداه. وجوب اختصامهم في المنازعة الناشئة عن عقد الإيجار وتوجيه التكليف بالوفاء إليهم دون المستأجر الأصلي.

(الطعن رقم ٢٥٣٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٣)

١٢٣) حق المستفيدين من امتداد عقد الإيجار إليهم في حالة وفاة المستأجر. مستمد من القانون مباشرة. أثره. التزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لهم دون استلزام سبق القضاء بثبوت العلاقة الإيجارية.

(الطعن رقم ٢٦٤٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)

١٢٤) تمسك الطاعنة بامتداد عقد إيجار عين النزاع إليها لإقامتها مع

زوجهـــا ابن المستأجر الأصلي حتى وفاته والذي امتد إليه العقد لإقامـــته مـــع والـــده حتى وفاته. قضاء الحكم المطعون فيه بعدم امـــتداد العقـــد إلـــيها لعدم استصدار زوجها حكم بامتداد الإيجار لصالحه. خطأ.

(الطعن رقم ٢٦٤٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)

القواعد المستحدثة في ظل الحكم بعدم دستورية الامتداد للأقارب نسباً :

١٢٥) الأثـــر الرجعـــي لأحكام المحكمة الدستورية العليا. عدم إلغائه بصـــدور القـــرار بق ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ بتعديل المادة (٤٩) من قـــانون المحكمـــة الدســـتورية العليا. مقتضاه. تقرير أثر مباشر للأحكام الصادرة بعدم دستورية النصوص الضريبية وأثر رجعي للأحكـــام الصادرة منها بعدم دستورية النصوص غير الضريبية كأصـــل عـــام. تخويلهـــا ســـلطة تقرير أثر غير رجعي للأحكام الأخـــيرة. انـــتهاء الحكم المطعون فيه إلى إعمال الأثر الرجعي للحكـــم الصـــادر بعـــدم دستورية نص م (٢٩) لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من عدم استمرار عقد الإيجار للأقارب نسباً. لا خطأ.

(الطعن رقم ٢٦٧٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣٠)

القاعدة :

مفاد النص في الفقرة الثالثة من المادة (٤٩) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا بعد تعديلها بقـــرار مـــن رئـــيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨

والمنشــور بالجــريدة الرسمية بتاريخ ١١ من يوليو سنة ١٩٩٨ والاســتدراك المنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٢ من يوليو ســنة ١٩٩٨ وعلــى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة أن هذا التعديل لم يأت بما يلغي الأثر الرجعي لأحكام المحكمة الدستورية العليا باعتباره أصلاً في هذه الأحكام ذلك أن الحكم بعدم دستورية نص يكشف عن وجود عيب خالط النص منذ نشأته أدى إلى وأده في مهده بما تنتفي معه صلاحيته لترتيب أي أثر من تاريخ نفاذه مما مؤداه أن هذا التعديل قد حمل في طياته موجبات ارتداده إلى الأصــل العام المقرر لبطلان النص المقضي بعدم دستوريته منذ نشــأته إعمــالاً للأثــر الكاشف لأحكام تلك المحكمة – وهو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقرار بقانون المشار إليه من أن هــذا التعديل استهدف **أولاً**: تخويل المحكمة سلطة تقرير أثر غير رجعــي لحكها على ضوء الظروف الخاصة التي تتصل ببعض الدعــاوى الدستورية التي تنظرها بمراعاة العناصر المحيطة بها وقــدر الخطورة التي تلازمها. **ثانياً**: تقرير أثر مباشر للحكم إذا كــان متعلقاً بعدم دستورية نص ضريبي مما مقتضاه أنها غايرت فــي الحكم ما بين النص الضريبي المقضي بعدم دستورية بتقرير أثــر مباشــر له وبيــن الحكم الصادر بعدم دستورية نص غير ضــريبي وذلــك بــتقرير أثر رجعي له كأصل عام مع تخويل المحكمــة الدستورية العليا سلطة تقرير أثر غير رجعي لحكمها. وإذ الــتزام الحكم المطعون فيه هذا النظر وأعمل الأثر الرجعي

للحكـــم الصادر بعدم دستورية نص المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لســنة ١٩٧٧ فــيما تضمنته من استمرار عقد إيجار المسكن عـــند وفاة المستأجر الأصلي أو تركه له لصالح أقاربه نسباً حتى الدرجة الثالثة على الدعوى المطعون في حكمها فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

١٢٦) الحكـــم بعـــدم دستورية نص م (٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضـــمنه مـــن استمرار عقد الإيجار لأقارب المستأجر نسباً حتى الدرجة الثالثة في حالة وفاته أو تركه للعين. مؤداه. قصر الامتداد القانونـــي لعقـــد الإيجار على الأشخاص الوارد بيانهم حصراً في الفقرة الأولى من تلك المادة.

(الطعن رقم ٨٢٨ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٦/٨)

١٢٧) الحكـــم بعـــدم دستورية نص (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) فيما تضـــمنه مـــن امـــتداد عقد الإيجار للأقارب نسباً. عدم حصول الطاعـــن علـــى حكم لقوة الأمر المقضي قبل صدور بامتداد عقد إيجار عين النزاع إليه عن خالته أو استقرار حقه بالتقادم. انتهاء الحكم المطعون فيه إلى إخلائه. صحيح.

(الطعن رقم ٨٢٨ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٦/٨)

امتداد عقد إيجار شقة المصيف :

١٢٨) عقـــد الإيجـــار. عـــدم انـــتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين المؤجـــرة. امـــتداده لصالح زوجته أو أولاده أو والديه. شرطه.

إقامتهم معه بالعين المؤجرة إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الترك. (م ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) الانقطاع عن الإقامة لسبب عارض لا يحول دون امتداد العقد. العين المؤجرة كمصيف. كفاية الإقامة الموسمية المتقطعة للمستفيد بها دون اشتراط الإقامة الفعلية مع المستأجر الأصلي بمسكنه المعتاد خارج المصيف.

(الطعن رقم ١٢٠٩ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٣/٢)

١٢٩) قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاء عين النزاع كمصيف استناداً إلى عدم إقامة الطاعن مع والده بمسكنه المعتاد خارج المصيف حتى وفاته. خطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ١٢٠٩ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٣/٢)

١٣٠) امتداد عقد إيجار شقة المصيف لأفراد الطائفة الأولى من الأقارب. شرطه. ثبوت إقامتهم مع المستأجر في محل إقامته الأصلي أو مشاركتهم له الإقامة في شقة المصيف إقامة موسمية متقطعة.

(الطعن رقم ١١٧٦ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

الإقامة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار :

١٣١) تقدير توافر الإقامة المستقرة. واقع. تستقل به محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق.

(الطعن رقم ١١٣٢ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٩/١٠/٣١)

١٣٢) تمسك الطاعنة بعدم أحقية المطعون ضده الثاني في امتداد عقد

إيجـــار عين النزاع إليه بعد وفاة زوجته لعدم وجود إقامة مستقرة لـــه معهـــا فـــيها بعد زواجه وتدليلها على ذلك بالمستندات. دفاع جوهري. إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه على ثبوت الإقامة من واقعة زواج المطعون ضده بابنة المستأجر الأصلي التي امتد إليها عقد الإيجار بعد وفاته. قصور وفساد في الاستدلال. علة ذلك.

(الطعن رقم ١١٣٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٣١)

١٣٣) اســـتقرار الإقامة في مكان معين مرده نية الشخص. الاستدلال عليها من الظروف المادية. توافر عنصر الاستقرار ونية التوطن. واقع. تستقل به محكمة الموضوع.

(الطعن رقم ٣٦٢٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

١٣٤) الإقامـــة التـــي يترتـــب عليها امتداد عقد الإيجار. م (٢٩) لسنة ١٩٧٧. المقصـــود بها. اختلافها عن الباعث على الإقامة. العبرة في وصف الإقامة بالاستقرار هي ثبوت الإقامة بهذا القصد أياً ما كـــان الباعـــث عليها. نفي الحكم المطعون فيه عن إقامة الطاعنة صفة الاستقرار باعتبار أن الباعث عليها رعاية والدتها المريضة. خطأ وفساد في الاستدلال.

(الطعن رقم ١٢٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

١٣٥) الطلاق. ماهيته. الطلاق البائن. مؤداه. انحلال رابطة الزوجية. أثره. صيرورة الزوجة أجنبية عن زوجها. عدم جواز إقامته معها فـــي مســـكن واحـــد. قضـــاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعنة الثانية بامتداد العقد إليها لإقامتها مع والدها إقامة مستقرة

بعد طلاقها بائناً حتى وفاته استناداً إلى أن إقامتها بعد الطلاق غير مستقرة. خطأ.

(الطعن رقم ٦٠٩٥ق ٦٤ – جلسة ٢٠٠٠/١/٢)

١٣٦) الإقامة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار لصالح المستفيدين من حكم المادة (١/٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد وفاة المستأجر أو تركه العين. المقصود بها. التزام الزوج شرعاً بإعداد مسكن الزوجية مقابل حقه على زوجته في الاحتباس والقرار فيه. مؤداه. إقامة الزوجة في منزل الزوجية – حقيقة أو حكماً – هي الإقامة الوحيدة التي لها صفة الاعتياد والاستقرار حال قيام الزوجية. إقامتها في غير مسكن الزوجية مهما استطالت وأياً كان مبعثها ودواعيها. لا تسوغ امتداد عقد الإيجار إليها وفقاً لحكم المادة المذكورة. ثبوت إقامة الزوجة منذ زواجها بمسكن والدها حتى وفاته إقامة دائمة ومستقرة باعتباره مسكناً للزوجية. أثره.

(الطعن رقم ٢٧٣٦ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)

١٣٧) الإقامة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار لأقارب المستأجر. مادة (١/٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. المقصود بها. الإقامة المستقرة حتى الوفاة أو الترك دون اشتراط الإقامة اللاحقة. انتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم أحقية الطاعنة في امتداد عقد إيجار مورثها إليها لعدم إقامتها بعين النزاع بعد وفاته. خطأ وقصور. علة ذلك.

(الطعن رقم ٧١٦٦، ٧١٦٧ لسنة ٦٣ ق – جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

١٣٨) تقديـر الإقامـة المسـتقرة. واقع. تستقل به محكمة الموضوع. شرطه. أن يكون استخلاصها سائغاً وألا تخرج بأقوال الشهود عن حدودهـا ولا إلى ما لا يؤدي إليها مدلولها. اتخاذ محكمة النقض فـي تقديـر أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها منحى معين. وجوب اتباع محكمة الاستئناف الحكم الناقض في هذا الخصوص وألا تقيم قضاءها على خلاف هذا المنحى. علة ذلك.

(الطعن رقم ٢٣٤٠ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

القاعدة :

المقرر – في قضاء محكمة النقض – أنه ولئن كان تقدير الإقامة المستقرة من أمور الواقع وتدخل في سلطة محكمة الموضوع إلا أن ذلك مشـروط أن يكـون استخلاصها سائغاً وألا تخرج بأقوال الشـهود عن حدودها ولا إلى ما لا يؤدي إليه مدلولها ولازم ذلك أنه متى ذهبت محكمة النقض في تقدير أقوال الشهود في الدعوى واسـتخلاص الواقع منها منحى معين فإن على محكمة الاستئناف إن نقـض الحكـم لهذا السبب أن تتبع حكم النقض فيها ذهب إليه بالنسبة لتلك الأقوال وألا تقيم قضاءها على خلاف هذا المنحى.

١٣٩) انتهاء الحكم الناقض إلى فساد الحكم في الاستدلال لنفيه وصف الإقامـة المستقرة للطاعنة بعين النزاع مع أبيها حتى وفاته على اطمئـنانه لأقوالـه شاهدي المطعون ضده من أن الباعث عليها رعايـة والدها المريض رغم أن أحدهما أقر برؤيته لها يومياً بها

وأن بــرها بأبــيها لا ينفي قصد اتخاذها العين موطناً لها. قضاء الحكــم المطعــون فيه بتأييد الحكم المستأنف استناداً إلى اطمئنانه لذات أقوال الشاهدين مستخلصاً أن إقامة الطاعنة إقامة عارضة. خطأ وقصور وفساد في الاستدلال. علة ذلك.

(الطعن رقم ٢٣٤٠ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

القاعدة :

إذ كــان الحكم الصادر من محكمة النقض بتاريخ .... في الطعن رقــم .... لســنة .... ق قــد أقام قضاءه بنقض الحكم السابق صـــدوره من المحكمة المطعون في حكمها في .... على ما شابه مــن عوار الفساد في الاستدلال الذي جره إلى الخطأ في تطبيق القانون حين نفى وصف الاستقرار عن إقامة الطاعنة بالشقة محل النزاع من اطمئنانه لأقوال شاهدي المطعون من أن الباعث عليها رعايــة أبــيها المريض رغم إقرار أحدهما برؤيته لها يومياً بها فضلاً عن أن برها بأبيها المريض بمجرده ليس من شأنه أن ينفي عــنها قصدها باتخاذها موطناً لها. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هــذا المــنحى وأقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على اطمئنانه لذات أقوال هذين الشاهدين مستخلصاً منها نفي وصف الاستقرار عــن إقامة الطاعنة بالشقة محل النزاع لكونها تتردد على والدها مما مفادها الإقامة العارضة بالمخالفة لما انتهى إليه الحكم الناقض في هذا الصدد فإنه يكون معيباً.

١٤٠) امــتداد عقد الإيجار بعد وفاة المستأجر. شرطه. إقامة المستفيد معه إقامة مستقرة قبل الوفاة. الانقطاع بسبب عارض ليس مانعاً مــن امــتداد العقــد بعد وفاة المستأجرة. تخويل المستأجر ميزة التأجــير مفــروش. لا يحول بالضرورة دون توافر الإقامة. علة ذلك.

(الطعن رقم ٣٤٨ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

١٤١) تمســك الطاعنيــن بإقامتهم مع مورثهم – المستأجر الأصلي- بالعين المؤجرة حتى وفاته وأن تأجيرها مفروشة لا يدل على عدم الإقامة فيها ولا يعد تخلياً عنها. قضاء الحكم المطعون فيه بانتهاء عقــد الإيجــار ورفض دعوى الطاعنين استناداً إلى انتفاء إقامة المستأجر الأصلي بالعين مع الطاعنين لتأجيرها مفروشة لآخرين. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ٣٤٨ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

١٤٢) استمرار إقامة الزوجة والأبناء بالعين المؤجرة. تحققه بثبوت أن إقامتهم بدأت صحيحة مستوفية لشروطها. الانقطاع عن الانقطاع عــن الإقامــة لسبب عارض لا يحول دون قيامها طالما لم يتخل المســتفيدة عــنها صراحة أو ضمناً باتخاذه موقفاً لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على انصراف قصده إلى إنهاء الإقامة.

(الطعن رقم ٢٣٩٤ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

١٤٣) الإقامة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار لصالح المستفيدين

من حكم المادة (١/٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد وفاة المستأجر أو تـركه العيـن المقصـود بها. التزام الزوج شرعاً بإعداد مسكن الزوجية مقابل حقه على زوجته في الاحتباس والقرار فيه. مؤداه. إقامـتها فـي غيره مهما استطالت وأياً كان مبعثها ودواعيها. لا تسوغ امتداد عقد الإيجار إليها. علة ذلك.

(الطعن رقم ٧٩٧٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

١٤٤) اسـتخلاص توافـر الإقامـة المستقرة مع المستأجر التي ترتب اسـتمرار عقـد الإيجار لصالح المستفيد. واقع. استقلال قاضي الموضوع بتقديره. شرطه. أن يكون استخلاصه سائغاً ومؤدياً إلى النتيجة التي بنى عليها قضاءه.

(الطعن رقم ٧٩٧٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

نزول المستفيد عن ميزة الامتداد القانوني :

١٤٥) الامـتداد القانونـي لعقد الإيجار. جواز نزول المستفيد عن هذه الميزة بعد امتداد العقد. وجوب إخلائه من العين في الميعاد الذي حـدده. استمراره في الانتفاع بها بعد هذا الميعاد. أثره. اعتباره شاغلاً لها دون سند.

(الطعن رقم ٦٥٨٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

١٤٦) حـق المسـتفيدين مـن امـتداد عقـود الإيجار إليهم بعد وفاة المستأجر. مستمد من القانون. جواز تخليهم عن هذا الحق.

(الطعن رقم ٧٦٨٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

المساكنة :

١٤٧) المساكنة. ماهيتها. المشاركة السكنية مع المستأجر منذ بدء الإجارة. حق المساكن في البقاء بالعين المؤجرة بعد ترك المستأجر الأصلي أو وفاتــه ولو كان من غير من ورد ذكرهم بالمادة (٢٩) من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ طالما لم تنقطع إقامته بها. علة ذلك.

(الطعن رقم ١٥٣٨ لسنة ٦٨ ق – جلسة ١٩٩٩/١١/٣)

١٤٨) تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بامتداد إيجار عين النزاع إلــيه عن والده كمستأجر أصلي لها أقام بها منذ بدء الإجارة مع عمــه الذي حرر العقد باسمه ثم تركها لوالده الذي استقر فيها مع أسرته وتدليله على ذلك بالمستندات. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعــون فيه برفض دعواه بإلزام المطعون ضدهم بتحرير عقد إيجار له استناداً إلى أنه يستمد حقه في امتداد العقد إليه عن عمه المســتأجر الأصلي لها من نص م (١/٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضــي بعدم دستوريته دون أن يواجه هذا الدفاع بما يقتضيه. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ١١٥٥ لسنة ٦٨ ق – جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

١٤٩) تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأنه مستأجر أصلي لعين النزاع ويقيم بها منذ بدء الإجارة مع شقيقه الذي حرر العقد باسمه وتدلــيله علــى ذلــك بالمســتندات. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء استناداً إلى عدم امتداد العقد إليه للحكم بعد

دستوريته نص (م ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) ودون أن يفطن لدلالة هذا الدفاع. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ٢٧٦٣ لسنة ٦٨ ق – جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

١٥٠) المساكنة التي تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حق البقاء بها بعد وفاة المستأجر سواء كانوا من الأقارب الذين عددتهم (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٢١ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩) أو من غيرهم. شرطه. إقامتهم فيها منذ بدء الإجارة واستمرارها دون انقطاع. توافرها للمساكن. أثره. حقه في البقاء في العين طوال مدة العقد والانتفاع بالامتداد القانوني بعد انتهائها دون استلزام إقامة المستأجر الأصلي فيها. مصدر حقه في ذلك ما تعارف عليه الملك من تحرير عقد الإيجار باسم مستأجر واحد في حالة تعددهم عند استئجار عين واحدة.

(الطعن رقم ٢٦٧٤ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠٠/١/٣٠)

١٥١) المساكنة. وجوب أن تكون معاصرة لعقد الإيجار وألا تنقطع منذ بدايتها. اتخاذ المساكن لنفسه مسكناً مستقلاً. أثره. اعتباره أجنبياً عن المسكن الأول. عدم جواز التنازل له عنه إلا بإذن كتابي من المالك.

(الطعن رقم ٣٨٥٧ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

١٥٢) قطع المساكن صلته بالمسكن وتخليه عن صفة المساكنة. واقع. استقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب

سائغة لها أصلها الثابت من الأوراق وتكفي لحمله.

(الطعن رقم ٣٨٥٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

١٥٣) الإقامة التي يعول عليها في المشاركة السكنية. المقصود بها. الإقامة المستقرة المعتادة.

(الطعن رقم ٣٨٥٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

١٥٤) تعدد المستأجرين لعين واحدة وانصراف نيتهم وقت التعاقد إلى إحداث الأثر القانوني للعقد وتحريره باسم أحدهم. أثره. اعتبارهم مستأجرين أصليين لهم كافة الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار.

(الطعن رقم ١١٤٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠)

١٥٥) المساكنة التي تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حقاً في البقاء بها بعد وفاة المستأجر أو تركه لها. وجوب حصولها منذ بدء الإجارة واستمرارها حتى وفاته أو تركه للعين.

(الطعن رقم ١٧٧٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

١٥٦) تعدد المستأجرين لعين واحدة وانصراف نيتهم وقت التعاقد إلى تحرير العقد باسم أحدهم. أثره. تمتعهم بكافة الحقوق والالتزام الناشئة عن عقد الإيجار. شرطه. مساكنتهم للمستأجر الأصلي منذ بدء العلاقة الإيجارية حتى وفاته تركه لعين النزاع.

(الطعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

١٥٧) تمسك الطاعنات بأنهم المستأجرات الأصليات لعين النزاع ولم يتخلين عن الإقامة فيها منذ بدء الإجارة وأن تحرير عقد الإيجار

باسم شقيق الطاعنة الأولى وخال الطاعنتين الثانية والثالثة كان لصغر سن ابن الأولى وجرياً على عادة أهل الصعيد بعدم تحرير العقود باسم إحدى السيدات وتدليلهن على ذلك بالمستندات. دفاع جوهري. إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء استناداً إلى عدم امتداد عقد الإيجار لهن للحكم بعدم دستورية امتداد العقد للإخوة. قصور.

(الطعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

الايواء والاستضافة :

١٥٨) الايواء أو الاستضافة. المقصود بها. عدم اعتبار الضيف مستأجراً أو مشاركاً للمستأجر الذي أبرم عقد الإيجار. مؤداه. عدم أحقيته في الانفراد بالانتفاع بالعين المؤجرة. علة ذلك.

(الطعن رقم ٤٧١٢ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

١٥٩) إقرار وكيل المطعون ضدهما مالكتي العقار للطاعنة بطلباتها وأحقيتها في تحرير عقد إيجار لها لإقامتها بعين النزاع مع زوجها منفردين حتى وفاته بتوكيلين يبيحان ذلك. قضاء الحكم المطعون فيه بإنهاء عقد الإيجار وبرفض دعوى الطاعنة رغم ثبوت تخلي المستأجرة الأصلية عن العين لابنها زوج الطاعنة قبل وفاته واستعادتها لها بعد الوفاة. مخالفة للثابت بالأوراق وفساد في الاستدلال.

(الطعن رقم ٢٧٩٠ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٠)

١٦٠) تمسك الطاعنة بأنها أجرت عين النزاع مسكناً وصرحت للمستأجر بتغيير الغرض من الاستعمال وبالتأجير مفروشاً مقابل زيادة الأجرة واستمرار المستأجر يستغل رخصة التأجير المفروش دون أن يقيم معه أحد حتى وفاته. قضاء الحكم المطعون فيه بامتداد عقد إيجار العين باعتبارها مكتباً تجارياً استناداً إلى التصريح المخول للمستأجر بتغيير الغرض من الاستعمال دون التحقق من حقيقة الواقع. قصور.

(الطعن رقم ٩٦١٠ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/١٢/٦)

١٦١) وفاة مستأجر المسكن أو تركه له. امتداد العقد لصالح زوجته وأولاده ووالديه المقيمين معه إقامة مستقرة (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) سريان هذه القاعدة سواء كان المتوفى أو التارك مستأجراً أصلياً أو من امتد العقد لصالحه قانوناً.

(الطعن رقم ١٨٠٦ لسنة ٦٩ ق – جلسة ١٩٧٥/١٢/٣١)

١٦٢) تمسك الطاعنين أمام محكمة الموضوع بامتداد عقد إيجار شقة النزاع لهما لإقامتهما بها مع والدتهما التي امتد إليها ذلك العقد – حال حياتها – عن والدها المستأجر الأصلي. تدليلهما على ذلك بالمستندات. دفاع جوهري. التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع دون بحثه وتمحيصه والرد عليه وقضاءه بالإخلاء استناداً إلى عدم امتداد العقد إليهما عن جدهما. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ١٨٠٦ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠١/١/٧)

١٦٣) انقضاء عقد الإيجار وعدم امتداده لورثة المستأجر الأصلي. لا

يحـول دون نشوء علاقة ايجارية جديدة بينهم وبين ملاك العقار.
علة ذلك. استقلال هذه الرابطة القانونية من عقد الإيجار السابق.

(الطعن رقم ٢٣٤٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠١/٢/١٢)

١٦٤) امـتداد عقد الإيجار لصالح المستفيدين بعد ترك المستأجر للعين المؤجـرة. شـرطه. أن يكون العقد مازال قائماً وقت الترك ولم يفسخ قضاء أو رضاء.

(الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٦٥ ق - جلسة ٢٠٠١/٣/١٥)

١٦٥) تمسـك الطاعـنة بإقامـتها بعين النزاع مع والدها - المستأجر الأصلي- حتى وفاته وأن إقامتها بمسكن شقيقها لم يكن تخلياً عنها بـل بسبب عارض مؤقت. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فـيه بـرفض دعـوى الطاعنة بإثبات العلاقة الإيجارية دون أن يعرض لهذا الدفاع. قصور.

(الطعن رقم ٢٧٦٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠١/٣/١٩)

١٦٦) امـتداد عقـد الإيجار بعد وفاة المستأجر أو تركه العين لصالح زوجـته أو أولاده أو والديـه. (م ١/٢٩ ق ٤٩ لسـنة ١٩٧٧) مـناطه. إقامتهم معه إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الترك أياً كانت مدتها أو بدايتها.

(الطعن رقم ١٧٨ لسنة ٧٠ ق - جلسة ٢٠٠١/٣/١٩)

١٦٧) عقد الإيجار. عدم انتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين. امتداده لصالح زوجه أو أولاده أو والديه (م ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٩٧)

مـــناطه. إقامـــتهم معه بالعين إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الترك. الإقامة العارضة أو الموقوتة. لا تعد كذلك.

(الطعن رقم ٢٦٦٠ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠١/٥/١١)

١٦٨) تمســك الطاعنيــن أمــام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده الثانـــي استأجر شقة النزاع لسكنى والدته كما استأجر شقة أخرى بذات المدينة لسكناه وأسرته وأن الترك لإبنه المطعون ضده الأول تحقــق في الشقة الأخيرة بإقرار المطعون ضدهما في مذكراتهما. قضـــاء الحكــم المطعــون فــيه باستمرار العلاقة الإيجارية بين المطعــون ضــده الأول وبيــن الطاعنين عن شقة النزاع استناداً لأقـــوال أحد شهوده التي تخالف الثابت بإقرار المطعون ضدهما. فساد وقصور.

(الطعن رقم ٢٦٦٠ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠١/٤/١١)

١٦٩) تمســك الطاعنة أمام محكمة الموضوع بامتداد عقد إيجار عين الــنزاع لهـــا لإقامـــتها مع والدها المستأجر الأصلي حتى وفاته. قضـــاء الحكم المطعون فيه بعدم امتداد العقد لها لعدم ثبوت إقامة لها مع والدتها قبل وفاتها. قصور.

(الطعن رقم ١٧٢٦ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠١/٤/١١)

١٧٠) اســـتمرار عقد الإيجار بوفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة لصالح المستفيدين. (م ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) مناطه. ثبوت درجة القرابة والإقامة عند الوفاة.

(الطعن رقم ٦١٦٢ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠١/٤/٢٦)

١٧١) تمســك الطاعنة بأن المتعاقد الحقيقي عن العين محل النزاع هو والدهـا الذي كان يعمل خارج البلاد وأنها كانت تقيم بها منذ بدء الإجـارة وحـتى وفاته وطلبها إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلـك. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء مغفلاً ذلك الدفاع. قصور.

(الطعن رقم ١٥٦٣ لسنة ٧٠ ق - جلسة ٢٠٠١/٥/٢٣)

١٧٢) وفاة المستأجر أو تركه للعين. امتداد عقد الإيجار لصالح زوجته أو أولاده أو والديـه المقيميـن معـه إقامة مستقرة قبل الوفاة أو الترك. الانقطاع العارض عن الإقامة. لا يحول دون توافرها.

(الطعن رقم ٣٤٣٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠١/٥/٣١)

١٧٣) قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء لتنازل المطعون ضده الثالث عـن شـقة الـنزاع لمطلقته الطاعنة دون بحث أثر هذا التنازل الحاصل قبل تطليقها منه على امتداد العقد. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ٣٤٣٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠١/٥/٣١)

١٧٤) عقد الإيجار. عدم انتهائه بوفاة المستأجر الأصلي أو تركه العين المؤجـرة. اسـتمراره لصالح المستفيدين (م ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) الانقطاع عن الإقامة لسبب عارض مهما استطالت مدته لا يحول دون قيامها طالما لم يتخل المستفيد عنها صراحة أو ضمناً باتخاذه موقفاً لا تدع ظروف الحال شكاً في انصراف قصده إليه.

(الطعن رقم ١٥٥١ لسنة ٦٥ ق - جلسة ٢٠٠١/٦/٣)

١٧٥) احتفاظ المستأجر بمسكن آخر في مدينة أخرى وإقامته به. عدم

انتهاء عقد إيجار المسكن الأول بوفاته أو تركه له. امتداد عقد الإيجار لصالح المستفيدين من أقاربه من أفراد الطائفة الأولى المقيمين معه. اعتبار إقامتهم بالمسكن الأول خلال فترة الإقامة معه بالمسكن الآخر إقامة حكمية.

(الطعن رقم ١٥٥١ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/٣)

١٧٦) تمسك الطاعنة بإقامة القاصرين المشمولين بوصايتها بعين النزاع مع مورثهم المستأجر الأصلي حتى تاريخ وفاته وأن إقامتهم بمدينة أخرى إقامة عارضة لا يترتب عليها التخلي عن العين المؤجرة. انتهاء الحكم المطعون فيه إلى إنهاء عقد إيجار الشقة محل النزاع استناداً إلى تخلف شرط الإقامة المستقرة بالنسبة لهما حتى تاريخ وفاة مورثهما لإقامتهما معه بمدينة أخرى رغم عدم تخليه عن عين النزاع وسداده لأجرتها حتى وفاته. خطأ.

(الطعن رقم ١٥٥١ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/٣)

١٧٧) ترك العين المؤجرة الذي يترتب عليه امتداد عقد الإيجار لصالح المستفيدين (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) عنصراه. هجر المستأجر الإقامة في العين على وجه نهائي بنية تخليه عن العلاقة الإيجارية.

(الطعن رقم ١٦١٩ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/١٣)

١٧٨) استمرار عقد الإيجار لصالح أقارب المستأجر المقيمين معه قبل الوفاة (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) مناطه. الإقامة المستقرة المعتادة. النزاع في امتداد العقد. قابليته للتجزئة.

(الطعن رقم ١٨٨ لسنة ٦٢ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/٢٤)

١٧٩) تمسك الطاعنة بطلاقها وعودتها للإقامة بعين النزاع مع والدتها المستأجرة الأصلية حتى وفاتها بما يخول امتداد عقد الإيجار إليها وتدليلها على ذلك بالمستندات. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون أن يعرض لهذا الدفاع وما قدمته الطاعنة من مستندات. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ٢١٢٧ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/٢٤)

١٨٠) تمسك الطاعنة أمام محكمة الموضوع بامتداد عقد إيجار عين النزاع إليها لإقامتها مع زوجها – المستأجر الأصلي – حتى وفاته وأن انقطاعها عن الإقامة فيها كان لسبب عارض بسبب عمله مديراً لأحد الفنادق بالقاهرة. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون مواجهة دفاع الطاعنة بما يصلح رداً عليه. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ٢٠٦٥ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/٢٤)

١٨١) عقد الإيجار. عدم انتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة. امتداده لصالح زوجه أو أولاده أو والديه. شرطه. إقامتهم معه بالعين المؤجرة إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الترك (م ١/٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧).

(الطعن رقم ٤٠٥٣ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠١/٧/٨)

١٨٢) ترك المستأجر العين المؤجرة لزوجته قبل تطليقها. أثره. عدم اعتباره طرفاً في عقد الإيجار.

(الطعن رقم ٤٠٥٣ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠١/٧/٨)

الإقامة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار في ظل أحدث الأحكام :

١٨٣) تقدير توافر الإقامة المستقرة. واقع تستقل به محكمة الموضوع. شرطه. أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة ولا تخرج بأقوال الشهود عن حدودها أو إلى ما لا يؤدي إلى مدلولها.

(الطعن رقم ١٧٨ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٣/١٩)

١٨٤) إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بنفي إقامة الطاعنة مع والدتها – أرملة المستأجر الأصلي – حتى وفاتها وبإنهاء العلاقة الايجاري عن عين النزاع بما خلص إليه من أقوال شاهدي المطعون ضده والشاهد الثاني للطاعنة من تركها الإقامة في عين النزاع قبل وفاة والدتها لزواجها رغم أن الشاهد الأخير قد شهد بأنها عادت إلى الإقامة المستقرة مع والدتها بعين النزاع بعد استحكام الخلاف بينها وبين زوجها والذي انتهى بتطليقها ومع تمسك الطاعنة بأن المالك السابق للعقار قد ارتضاها مستأجرة لعين النزاع لعلمه بإقامتها المستقرة مع والدتها حتى وفاتها وتقاضيه منها الأجرة وإعلانها ببيع العقار المطعون ضده وتدليلها على ذلك بالمستندات. فساد وقصور.

(الطعن رقم ١٧٨ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٣/١٩)

١٨٥) **الإقامة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار لصالح المستفيدين من حكم المادة (١/٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد وفاة المستأجر أو تركه العين. المقصود بها. الإقامة المستقرة حتى الوفاة أو الترك.**

التزام الزوج شرعاً بإعداد مسكن الزوجية مقابل حقه على زوجته في الاحتباس والقرار فيه. مؤداه. إقامة الزوجة في منزل الزوجية – حقيقة أو حكماً – هي الإقامة الوحيدة التي لها صفة الاعتياد والاستقرار حال قيام الزوجية. إقامتها في غير مسكن الزوجية مهما استطالت وأياً كانت مبعثها ودواعيها. لا تسوغ امتداد عقد الإيجار إليها وفقاً لحكم المادة المذكورة. إقامة الزوجة الدليل على استمرار إقامتها منذ زواجها بمسكن والدها حتى وفاته إقامة دائمة ومستقرة باعتباره مسكناً للزوجية. أثره. امتداد عقد الإيجار إليها.

(الطعن رقم ٥٣٧ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٣/٢٥)

١٨٦) الإقامة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار. انقطاعها لسبب عارض. لا يحول دون توافرها طالما لم يتخل المستفيد عنها صراحة أو ضمناً.

(الطعن رقم ٥٣٧ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٣/٢٥)

١٨٧) الإقامة المستقرة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار. (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) المقصود بها. اتجاه نية المقيم إلى جعل العين المؤجرة موطناً له ومحلاً لإقامته المعتادة. لمحكمة الموضوع استخلاص نية الاستقرار من الأمارات الدالة عليها. الانقطاع عن الإقامة لسبب عارض مهما استطالت مدته لا يحول دون قيامها ما لم يتخلص المستفيد عنها صراحة أو ضمناً باتخاذه موقفاً لا تدع ظروف الحال شكاً في انصراف قصده إليه. جواز أن يكون

للمســتفيد في وقت واحد أكثر من موطن طالما توافرت لديه نية الإقامة والاستقرار فيها. م (٤٠) ق مدني.

(الطعن رقم ١٩٣٢ لسنة ٧٠ ق - جلسة ٢٠٠١/٥/١٤)

١٨٨) ثـبوت إقامة الطاعن بعين النزاع مع والدته المستأجرة الأصلية منذ بدء الإجارة حتى حصوله على شهادة إتمام دراسته وأن انتقال والدتــه وحفـيدتها - ابــنة أخيه المتوفى والمشمول بوصايته - للإقامة معه في بلدتهم الأصلية حيث أرضهم الموروثة وأنه كانوا يـترددون علــى عين النزاع على فترات لمرض والدته وعمله بــالأرض وظلــوا متمسكين بالإجارة حريصين على سداد أجرة العيــن حتى وفاة والدته ببلدتهم. إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء تأسيساً على أن إقامة المستأجرة الأصلية وحفيدتها مع الطاعن في بلدتهم الأصلية من شأنه أن ينفي إقامتهم في عين النزاع. خطأ وفساد.

(الطعن رقم ١٩٣٢ لسنة ٧٠ ق - جلسة ٢٠٠١/٥/١٤)

١٨٩) الإقامــة المستقرة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار. (م ٢٩ ق ٤٩ لســنة ١٩٧٧) المقصود بها. اتجاه نية المقيم إلى جعل العين المؤجــرة موطناً له ومحلاً لإقامته المعتادة. الانقطاع عن الإقامة لفتراتٍ متقاربة أو متباعدة لسبب عارض لا يحول دون قيامها.

(الطعنان رقما ٢٧٩٤ لسنة ٦٩ق، ٣٦٠ لسنة ٧٠ق جلسة ٢٠٠١/٥/١٤)

١٩٠) تمسك الطاعن بإقامته المستقرة مع والده المستأجر الأصلي لعين النزاع حتى وفاته وأن سفره للعمل بالخارج كان انقطاعاً عارضاً

لا ينفـي إقامـته وتدلـيله علـى ذلك بالمستندات. إطراح الحكم المطعـون فـيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلال دون أن يواجه هذا الدفاع وما قدمه الطاعن من مستندات تدليلاً عليه. قصور.

(الطعنان رقما ٢٧٩٤ لسنة ٦٩ق، ٣٦٠ لسنة ٧٠ق جلسة ٢٠٠١/٥/١٤)

١٩١) الإقامـة المستقرة التي يترتب عليها امتداد عقد الإيجار. (م ٢٩ ق ٤٩ لسـنة ١٩٧٧) المقصود بها. اتجاه نية المقيم إلى جعل العين المؤجـرة موطـناً له ومحلاً لإقامته المعتادة. نية الاستقرار أمر يبطنه المقيم ويضمره في نفسه. لمحكمة الموضوع استخلاصه من الأمارات الدالة عليه حسب ظروف كل دعوى وملابساتها.

(الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٥/٢٨)

١٩٢) الرهبـنة. نظـام معـترف به من قبل الدولة. مقتضاه. خروج الراهـب من روابط الدنيوية وانخراطه في الرهبنة بالدير. أثره. صـيرورة كـل ما يمتلكه ملكاً للبيعة. اعتبار الدير مقامه الجديد ومستقره ما لم يكن مأذوناً له بالإقامة الدائمة خارج الدير. لازمه. اختياره أحد المقيمين مع المستأجر الإنخراط في الرهبنة. انصراف نيته عن جعل العين المؤجرة موطنه. تواجده فيها تواجد عارض لا يكسب الحق في امتداد الإجارة.

(الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٥/٢٨)

القاعدة :

الرهبـنة عند طائفة الأقباط الأرثوذكس نظام له أصول وضوابط

معـــترف بها من قبل الدولة، ومن مقتضاه أن يخرج الراهب من روابطـــه الدنيوية فيدخل الدير مجرداً حتى من اسمه وهو راض بمقامـــه الجديد – وكل ما قد يقتنيه بعد انخراطه في سلك الرهبنة لـــيس ملكـــاً له وإنمـــا ملك البيعة التي وهبها حياته. فبات الدير مستقره ومراحه ومغداه لا يغادره إلا للضرورة وبإذن من رئيسه ما لم يكن مأذوناً له بالإقامة الدائمة خارج الدير – وهو ما لازمه أنـــه متى اختار أحد المقيمين مع المستأجر الانخراط في الرهبنة بالدير فإنه يكون بالضرورة قد عبر عن انصراف نيته عن جعل العيـــن المؤجـــرة موطـــنه وأصـــبح تواجده فيها بعد ذلك تواجداً عارضاً لا يكسب الحق في امتداد الإجارة.

١٩٣) ثبوت إقامة المطعون ضدها – من أقوال شاهديها – بعين النزاع مـــع والدها المستأجر الأصلي حتى تاريخ انخراطها في الرهبنة. إقامتها بالدير إقامة دائمة ومستقرة. مؤداه. انتفاء شرط امتداد عقد الإيجـــار إلـــيها. تـــرددها العارض على عين النزاع. لا أثر له. مخالفة ذلك. خطأ وفساد.

(الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٥/٢٨)

القاعدة :

إذ كان الثابت بالأوراق أن أحد شاهدي المطعون ضدها قرر أنها كانـــت مقيمة بشقة النزاع حتى تاريخ الرهبنة منذ أكثر من خمس ســـنوات وتواجدها فيها بعض الوقت وبعضه الآخر بالدير – كما

قـــرر شـــاهدها الآخـــر أنهـــا كانت مقيمة مع والدها إقامة دائمة ومســـتقر بالشقة حتى تاريخ انخراطها في الرهبنة فأقامت بالدير بالقاهرة ولا تقيم بها إلا عند حضورها للإسكندرية لقبض معاشها وكانـــت هاتـــان الشهادتان تدلان على أن إقامة المطعون ضدها أصبحت في الدير وأن تواجدها في عين النزاع عارض وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر أن ترددها على عين النزاع بعد انخراطها في الرهبنة إقامة مستقرة يمتد بها عقد الإيجار فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه الفساد في الاستدلال.

١٩٤) اســـتخلاص الإقامـــة المستقرة التي يترتب عليها امتداد الإيجار لصالح المستفيد. واقع. استقلال قاضي الموضوع بتقديره. شرطه. أن يكـــون استخلاصه سائغاً ومؤدياً إلى النتيجة التي انتهى إليها يعرض لكل دفاع جوهري أبداه الخصوم.

(الطعن رقم ٢١٢٧ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/٢٤)

١٩٥) الإقامـــة التـــي يترتب عليها امتداد لصالح عقد الإيجار لصالح المســـتفيدين مـــن حكم المادة (١/٢٩) ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد وفاة المســـتأجر أو تركه العين. المقصود بها. التزام الزوج شرعاً بإعداد مسكن الزوجية مقابل حقه على زوجته في الاحتباس والقرار فيه. مؤداه. إقامة الزوجة في منزلة الزوجية – حقيقة أو حكمه – هي الإقامة الوحيدة التي لها صفة الاعتياد والاستقرار حال قيام الزوجية. لا يحول دون توافرها الانقطاع عن الإقامة بسبب عارض أو عدم

الانتفاع بها طالما كانت قائمة بتنفيذ التزامها قبل المؤجرة.

(الطعن رقم ٢٠٦٥ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/٢٤)

القواعد المستحدثة في ظل الحكم بعدم دستورية الامتداد للأقارب نسباً :

١٩٦) الحكم بعد دستورية نص المادة (٢٩) من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بالنسبة للأقارب نسباً حتى الدرجة الثالثة وبسقوط الثالثة في مجال تطبيقها. مؤداه. قصر الامتداد القانوني لعقد الإيجار على زوج المستأجر وأولاده ووالديه دون غيرهم. قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن بإخلاء عين النزاع وإلزامه بتحرير عقد إيجار للمطعون ضدهم من الثاني للأخير تأسيساً على أحقيتهم في الامتداد القانوني لعقد الإيجار بعد تركها لهم عمهم المستأجر الأصلي استناداً إلى هذا النص المقضي بعدم دستوريته. خطأ.

(الطعن رقم ١٥ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٠)

١٩٧) الحكم بعدم دستورية نص المادة (٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من امتداد عقد الإيجار لأقارب المستأجر نسباً حتى الدرجة الثالثة وإدراكه الدعوى قبل صيرورة الحكم الصادر فيها باتاً. أثره. قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الإخلاء استناداً النص المذكور المقضي بعدم دستوريته. خطأ في تطبيق القانون.

(الطعنان رقما ١٣١٢ لسنة ٦٩ق، ٣٠٨٢ لسنة ٦٠ق جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٣)

١٩٨) الحكم بعدم دستورية نص المادة (٢٩) من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من استمرار عقد الإيجار للأقارب نسباً حتى

الدرجة الثالثة. قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعنين بتحرير عقد إيجار للمطعون ضدهما الثانية والثالث لإقامتهما مع شقية الأولى عمة الثاني- والتي انتقل إليها الحق في الإيجار بعد ترك المستأجر الأصلي لعين النزاع – مدة تزيد على سنة سابقة على وفاتها استناداً لذلك النص المقضي بعدم دستوريته. خطأ.

(الطعن رقم ٧٧٠٩ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٧)

١٩٩) إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه استناداً إلى الحكم بعدم دستورية نص (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) فيما تضمنه من امتداد عقد الإيجار لغير أفراد الطائفة الأولى (أي الزوجين والأولاد والوالدين). مؤداه. الدفع المبدي من المطعون ضده بعدم دستورية نص (م ٢١ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩) الذي لم يستند إليه الحكم. غير مقبول.

(الطعن رقم ٢٣١٤ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٩)

٢٠٠) الحكم بعدم دستورية نص المادة (٢٩) من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من استمرار عقد الإيجار للأقارب نسباً حتى الدرجة الثالثة. قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائي الذي قضى بإلزام الطاعن بتحرير عقد إيجار للمطعون ضده الثالث لإقامته مع شقيقه المطعون ضده الثاني مدة سنة سابقة على تركه عين النزاع استناداً لذلك النص المقضي بعدم دستوريته. خطأ.

(الطعن رقم ١٩٦٢ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠١/١/٢٢)

٢٠١) تمسك الطاعن بأن والدته مستأجرة أصلية لشقة النزاع مع

شقيقها الذي حرر العقد باسمه لاعتبارات أدبية وأنها أقامت وأولادها معه بالعين حتى تركه لها. دفاع جوهري. التفات الحكم المطعون فيه عن التعرض لهذا الدفاع استناداً إلى عدم امتداد عقد الإيجار لكون الطاعن ليس قريباً من الدرجة الأولى. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ١٤٤٦ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠١/٢/٢٨)

٢٠٢) قضاء الحكم المطعون فيه بامتداد عقد الإيجار إلى المطعون ضده الأول لقرابته نسباً من المستأجر الأصلي استناداً إلى نص (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) المقضي بعدم دستوريته. خطأ.

(الطعن رقم ٣٢٧٧ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/١٧)

٢٠٣) تمسك الطاعن بنشوء علاقة ايجارية جديدة بينه وبين المالك السابق للعقار منذ وفاة جده وتقاضيه مبالغ تمثل نصيبه في صيانة العقار وتقاضي وكيله الأجرة ومن بعده المالك الجديد بموجب إيصالات صادرة منهما وطلبه إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات ذلك. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء استناداً إلى عدم امتداد العقد للحكم بعدم دستورية نص (م ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) دون أن يواجه هذا الدفاع بما يصلح رداً عليه. خطأ.

(الطعن رقم ١٢٩٣ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/٢٤)

القواعد المستحدثة في ظل الحكم بعدم دستوريته الامتداد للأقارب مصاهرة :

٢٠٤) قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد حكم محكمة أول درجة القاضي بإثبات العلاقة الإيجارية بين المطعون ضدها الأولى وبين

الطاعنين وبإلزامهم بتحرير عقد إيجار لها عن شقة النزاع لثبوت إقامتها مع زوج ابنتها المطعون ضدها الثاني – المستأجر – قبل تـركه العين المؤجرة وتوافر قرابة المصاهرة تطبيقاً لنص المادة (٢٩) من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضي بعدم دستوريتها. خطأ.

(الطعن رقم ٤٠١ لسنة ٦١ ق – جلسة ٢٠٠٠/١٢/٢١)

المساكنة في ظل حدث الأحكام :

٢٠٥) تمسـك الطاعن أمام محكمة الموضوع بإقامته بعين النزاع مع المسـتأجر الأصـلي وزوجـته منذ بدء الإجارة حتى وفاة الأول وتـرك الثانية العين له واستمرار إقامته حتى رفع الدعوى. دفاع جوهـري. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء استناداً للحكم بعدم دستورية نص (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) خطأ وقصور.

(الطعن رقم ٢٣٩ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠٠/١٠/٢٥)

(الطعن رقم ٢٧٦٣ لسنة ٦٨ ق – جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

٢٠٦) المساكنة التي تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حق البقاء بها بعد وفـاة المستأجر أو تركه له من غير الأقارب الذين حددتهم المادة (٢١) ق ٥٢ لسـنة ١٩٦٩ المقابلـة للمـادة (٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. شـرطه. إقامتهم فيها منذ بدء الإجارة واستمرارها دون انقطاع. تقدير حصول المشاركة السكنية أو نفيها. واقع. استقلال محكمة الموضوع بتقديره مادام استخلاصها سائغاً.

(الطعنان رقما ١٣١٢ لسنة ٦٩ق، ٣٠٨٢ لسنة ٦٠ق جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٣)

٢٠٧) تعدد المستأجرين لعين واحدة وانصراف نيتهم وقت التعاقد إلى تحرير العقد باسم أحدهم. أثره. تمتعهم بكافة الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار. شرطه. مساكنتهم للمستأجر الأصلي منذ بدء العلاقة الإيجارية حتى وفاته أو تركه لعين النزاع.

(الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٧) .

٢٠٨) تمسك الطاعن بأنه مستأجراً أصلياً لعين النزاع لمساكنته لشقيقه الذي حرر العقد باسمه منذ بدء الإجارة دون انقطاع وحتى تركه لها. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء وبرفض دعواه بثبوت العلاقة الإيجارية لعدم أحقيته في امتداد عقد الإيجار إليه استناداً إلى عدم دستورية الامتداد عن شقيقه. خطأ حجبه عن بحث دفاعه المستند إلى المشاركة السكنية.

(الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٧)

٢٠٩) المساكنة التي تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حق في البقاء بها بعد وفاة المستأجر أو تركه لها. وجوب حصولها منذ بدء الإيجارة واستمرارها دون انقطاع.

(الطعن رقم ٢٣١٤ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٩)

٢١٠) تمسك الطاعن أمام محكمة الموضع بمساكنته لشقيقه المستأجر الأصلي بعين النزاع منذ بدء الإجارة حتى وفاة الأخير واستمرار إقامته أكثر من عشرين عاماً مما يكون حقه قد استقر على العين بالتقادم ويستثنى من الأثر الرجعي لحكم المحكمة الدستورية. دفاع

جوهـــري. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء استناداً للحكم بعدم دســتورية نـــص م (٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ دون أن يواجه هذا الدفاع. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ٢٣١٤ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٩)

٢١١) تمسك الطاعن في دفاعه بمشاركته لشقيقه المستأجر الأصلي في سكنى عين النزاع منذ بدء الإيجار وتدليله على ذلك بالمستندات. دفـــاع جوهـــري. التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع دون بحثه وتمحيصه. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٦٢ ق – جلسة ٢٠٠١/١/٢٨)

٢١٢) المساكنة التي تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حق البقاء بها بعد وفـــاة المستأجر سواء كانوا من الأقارب الذي عددتهم (م ٢٩ ق ٤٩ لســـنة ١٩٧٧) أو مـــن غيرهم. شرطه. إقامتهم فيها منذ بدء الإجـــارة واستمرارها دون انقطاع. توافرها للمساكن. أثره. حقه فـــي البقاء في العين طوال مدة العقد والانتفاع بالامتداد القانوني بعـــد انـــتهائها دون استلزام إقامة المستأجر الأصلي فيها. مصدر حقه في ذلك ما تعارف عليه الملاك من تحرير عقد الإيجار باسم مستأجر واحد في حالة تعددهم عند استئجار عين واحدة.

(الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠١/٢/١٨)

٢١٣) تعدد المستأجرين لعين واحدة وانصراف نيتهم وقت التعاقد إلى إحـــداث الأثـــر القانونـــي للعقد وتحريره باسم أحدهم. اعتبارهم

مستأجرين أصليين لهم كافة الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار.

(الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠١/٢/١٨)

٢١٤) تمسك الطاعن بأن والدته مستأجرة أصلية لشقة النزاع مع شقيقها الذي حرر العقد باسمه لاعتبارات أدبية وأنها أقامت وأولادها معه بالعين حتى تركه لها. دفاع جوهري. التفات الحكم المطعون فيه عن التعرض لهذا الدفاع استناداً إلى عدم امتداد عقد الإيجار لكون الطاعن ليس قريباً من الدرجة الأولى. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ١٤٤٦ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠١/٢/٢٨)

٢١٥) تمسك الطاعن الثاني بمساكنته منذ بدء الإجارة دون انقطاع لشقيقته الطاعنة الأولى التي حرر باسمها العقد وبإلزام المطعون ضده عقد إيجار باسمه وتدليله على ذلك بإقرار المطعون ضده بصحيفة تعديل الطلبات وتقرير الخبير. إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاءه بالإخلاء تأسيساً على نفي هذه المساكنة لقيام المستأجرة الأصلية بواجباتها الأدبية والاجتماعية تجاه المطعون ضده الثاني. خطأ وفساد.

(الطعن رقم ١٦٩١ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٥/٧)

* * *

من أحكام محاكم الاستئناف

١) وحيـــث أنه وعن موضوع الاستئناف فإنه ولما كان المستقر عليه أن الـــنص في المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في فقـــرتها الأولى على أنه لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيه زوجه وأولاده أو أي من والديه اللذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك مفاده أن الإقامة التي يعتد بها لامتداد العقد لصالح المذكورين من أقارب المستأجر هي الإقامة المســـتقرة مع المستأجر والممتدة لحين وفاته أو تركه السكن دون اشـــتراط إقامـــة لاحقة فإذا توافرت الإقامة بشروطها على النحو المـــتقدم أضحى من امتد إليه العقد مستأجراً أصلياً بحكم القانون. ولا يغـــير مـــن ذلك عدم تحرير عقد إيجار له أو صدور حكم له بالامـــتداد إذ أنـــه يستمد حقه من القانون ويمتد العقد مرة أخرى لزوجه وأولاده ووالديه الذين كانوا يقيمون معه بالعين وقت الوفاة أو الـــترك - وحيـــث أنه وترتيباً على ما سلف ولما كان الثابت بـــالأوراق وبتقرير الخبير المقدم أمام هذه المحكمة والذي تطمئن إلـــيه أن المســـتأجرة الأصلية لعين النزاع هي المرحومة / .... والتي توفيت إلى رحمة الله بتاريخ ١٩٨٢/١١/٤ وكان يقيم معها مورث المستأنفين المرحوم / .... في وفاتها في التاريخ سالف الذكـــر ومـــن ثم يمتد إليه العقد ويعتبر والحال كذلك وإعمالاً لما سلف مستأجراً أصلياً. ولما كان الثابت أيضاً إقامة زوجته وأولاده والمستأنفون معه في العين محل النزاع حتى وفاته هو الآخر ومن

ثـــم فإن العقد يمتد مرة أخرى إليهم ولا يغير من ذلك وكما سلف عدم تحرير عقد إيجار لمورثهم أو صدور حكم له بالامتداد إذ أنه يستمد حقه من القانون وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يكـــون قد أخطأ في تطبيق القانون وتقضي المحكمة لذلك بإلغائه والقضاء مجدداً برفض الدعوى لهذه الأسباب الإستئنافية.

(الاستئناف رقم ٤١٦٣ لسنة ١١٧ ق جلسة ٢٠٠١/١١/٧)

٢) مفـــاد الإقامـــة التي يعتد بها لإمتداد العقد لصالح المذكورين في الفقـــرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مـــن أقارب المستأجر وهي الإقامة المستقرة والممتدة لحين وفاته أو تركه المسكن فإذا توافرت الإقامة بشروطها على النحو المتقدم أضـــحى من امتد إليه عقد الإيجار مستأجراً أصلياً بحكم القانون الـــذي أوجب على المؤجر في الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة تحريـــر عقـــد إيجار له علماً بأن الفقرة الأخيرة لم تلغى بحكمي الدســـتورية العليا المشار إليهما في الصحيفة إلا بالنسبة للفقرتين الثانـــية والثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وظلت باقية بالنسبة للفقرة الأولى.

(الاستئناف رقم ٨٣٢٤ لسنة ١١٧ ق القاهرة جلسة ٢٠٠٠/١١/٨)

٣) **لما كان من المقرر أن مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أن الإقامة التي ترتب امتداد عقد إيجار المسكن إلى من عددهم ذلك النص في حالة وفاة المستأجر أو تركه العين هي التي تنصرف فيها نية المقيم إلى أن يجعل من**

هـذا المسكن صراحة ومفاده وأن يقيم به إقامة دائمة مستقرة. وكان الـزوج هو الملزم شرعاً بإعداد مسكن الزوجية وله على زوجته حق الاحتباس والقرار فيه مما لازمه أن تكون إقامة الزوجة بمنزل الزوجية حقيقة أو حكماً تنفيذاً لحق الاحتباس الشرعي هي الإقامة التي يكون لها صفة الاعتياد والاستقرار حال قيام الزوجية فتخرج بذلك إقامتها بغير مسكن الزوجية عن هذا المدلول ولا تسوغ امتداد عقد الإيجار إليها وفقاً لنص (٢٩) المشار إليها مهما استطالت إلا إذا أقامت الدليل على استمرار إقامتها منذ زواجها بالمسكن إقامته دائمـة ومسـتقرة باعتباره وحده مسكناً للزوجية وذلك حتى وفاة مورثها. ولما كان ذلك وكان الثابت من تقرير الخبير المقدم أمام هذه المحكمة والذي تطمئن إليه المحكمة لإثباته على أسباب سائغة لهـا أصلها الثابت بالأوراق ورده على اعتراضات المستأنف هو أن المسـتأنف ضدها كانت تقيم مع والدها المستأجر الأصلي منذ مـيلادها وهي وفاة والدها في الشقة موضوع النزاع وقد تزوجت فـيها وأنجبـت أولادها فيها وأن الشقة الأخرى استئجار زوجها بالعقـار رقـم .... كانـت مخصصة لإقامته ووالديه معه وأنه تـركها بعد زواجه بالمستأنف ضدها وأقام معها بشقة النزاع وأن تلـك الشـقة الأخرى لم تكن شقة زوجية بالنسبة لها ومن ثم فإنه يكـون مـن حقها امتداد عقد الإيجار الصادر لوالدها إليها وتعدد لذلك مستأجرة أصلية بامتداد عقد الإيجار إليها.

الاستئناف رقم ١١٧/١٤٣٢ ق القاهرة جلسة ٢٠٠١/٣/١٤)

٤) لما كانت المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ قد استبدلت بـنص الفقـرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فـي شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمسـتأجر النص الآتي (فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجـاري أو صـناعي أو مهني أو حرفي فلاِ ينتهي العقد بموت المسـتأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين في ذات النشاط الـذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد أزواجاً وأقارب حـتى الدرجة الثانية ذكوراً وإناثاً من قصر وبلغ يستوي في ذلك أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم) ولما كان ذلك و كان الثابت بالإقرار المرفق والمقدم أمام محكمة أول درجة أن المسـتأنف علـيه الرابع قد أقر بأنه يدبر المحل موضوع النزاع لصالح ورثة المستأجر الأصلي وقد ثبت من تقرير الخبير وباقي الأوراق أن المحـل مازال يستعمل في ذات النشاط المؤجر من أجله وهـو محـل ترزي ومن ثم يكون لتواجد المستأنف عليه الرابع بـالمحل سند قانوني ويضحى الاستئناف لذلك على غير سند من الواقـع أو القـانون وتقضي المحكمة لذلك برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

(الاستئناف رقم ١١٧/٢١١٢ ق القاهرة جلسة ٢٠٠١/٦/٦)

* * *

ثانياً : حكم الامتداد القانوني في الأماكن غير السكنية :

النص القانوني للمادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ :

يستبدل بنص الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر النص الآتي : "فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد أزواجاً وأقارب حتى الدرجة الثانية ذكوراً وإناثاً من قصر وبلغ يستوي في ذلك أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم".

واعتباراً من اليوم التالي لنشر هذا القانون المعدل لا يستمر العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء في العين إلا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلي دون غيره ولمرة واحدة.

تعليقات

الحكمة من إصدار القانون الجديد :

تنص الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على ما يلي "فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين بحسب الأحوال".

وبتاريخ ١٩٩٦/٧/٦ حكمت المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٤ لسنة ١٥ "دستورية" بعدم دستورية الفقرة المشار إليها وذلك فيما نصت عليه من استمرار شركاء المستأجر الأصلي للعين التي كان يزاول فيها نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنياً أو حرفياً في مباشرة ذات النشاط بها بعد تخلي هذا المستأجر عنها.

ثم بتاريخ ١٩٩٧/٢/٢٢ حكمت المحكمة الدستورية العليا أيضاً في القضية رقم ٤٤ لسنة ١٧ ق "دستورية" بعدم دستورية الفقرة آنفة الذكر وذلك فيما نصت عليه من استمرار الإجارة التي عقدها المستأجر في شأن العين التي استأجرها لمزاولة نشاطه الحرفي أو التجاري لصالح ورثته بعد وفاته. وكانت القضية الأخيرة المطروحة على المحكمة خاصة باستئجار محل لاستعماله في حرفة النجارة، وجاء بمدونات الحكم أن نص الفقرة المشار إليها "اعتبر عقد الإيجار ممتداً بقوة القانون لصالح ورثة مستأجر العين المؤجرة لغير أغراض السكنى على إطلاقهم. ولو كانوا جميعاً لا يباشرون الحرفة أو المهنة التجارية التي قام عليها المستأجر أو كان من يزاولها نائباً عنهم في ممارستها"، وأن المشرع آثر أن ينقل منفعة العين إلى ورثة المستأجر جملة ودون قيد وسواء أكان هؤلاء يباشرون فيها الحرفة أو المهنة ذاتها أم كانوا يزاولون غيرها. وخلص الحكم إلى قوله "أن الورثة – وفي مجال تطبيق النص المطعون فيه –يتخذون من وفاة مورثهم وزوال صفته بالتالي بالعين المؤجرة موطناً لاستلابها من خلال مكنهم فيها واستغلالها في عين نشاطها السابق أو في غيره ثم من بعدهم إلى ورثتهم فلا

ينتزعها منهم أحد بل تتصل أيديهم بها تعاقباً عليها فلا ينفكون عنها أو يــبرحونها مهمــا بعــد العهــد على العقد الأول "وحرصاً على تحقيق المســاواة بين الأنشطة المتنوعة حرفية كانت أو تجارية أو صناعية أو مهنــية وكــذا علــى اســتقرارها لما لها من أبلغ الأثر على الأوضاع الاقتصــادية فــي الــبلاد - مراعاة للبعد الاجتماعي ووصولاً إلى قدر مقــبول من التوازن في العلاقة بين المؤجر والمستأجر فقد رئى إعداد مشروع القانون عل نحو ما صدر به[١].

وخلاصــة ذلك أن الحكمة من إصدار القانون الجديد هو وكما قال السيد المستشار فاروق سيف النصر وزير العدل أثناء مناقشة المشروع فــي مجلــس الشعب أن العيب الذي من أجله صدر حكما لمشروع في مجلــس الشعب أن العيب الذي من أجله صدر حكم المحكمة الدستورية هو إطلاق امتداد العقد وأوضح سيادته أن هذا الحكم لم يتعرض لمزاولة النشاط المهني والتجاري واقتصر على النشاط الحرفي والصناعي ولهذا جاء المشروع المقدم من الحكومة لمعالجة جميع الحالات وليس النشاط الحرفــي والصناعي فقط. وأضاف السيد الوزير أننا لكي نعرف حجم المشــكلة التــي نشــأت بسبب هذا الحكم لابد أن تعرف عدد الوحدات الســكنية والمحــلات المؤجرة لهذه الأغراض الأربعة وهي ٦٤١ ألف وحــدة للنشاط المهني و٦٩ ألف وحدة للنشاط التجاري و٣٦ ألف وحدة للنشاط الحرفي و٣٠ ألف وحدة للنشاط الصناعي أي أن المجموع الكلي

---

[١] المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

٦٧٦٥ ألـــف وحدة. فإذا افترضنا أن كل وحدة تمثل نشاط أسرة مكونة من ٤ أفراد فيكون عدد الأفراد المتأثرين بهذا الحكم أكثر من ٣ ملايين مواطـــن وأكـــد الســـيد الوزير أيضاً بأن المشرع يحرص على تحقيق المســـاواة بيـــن الأنشطة المختلفة واستقرار هذه الأنشطة ومراعاة البعد الاجتماعي والوصول إلى قدر معقول من التوازن المرحلي في العلاقة بين المالك و مستأجري الأماكن المؤجرة لغير السكنى.

شروط استمرار عقد الإيجار :

يشترط لاستمرار عقد الإيجار وفقاً للفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٧٧ ضرورة توافر الشروط الآتية بحيث إذا تخلف توافر أحد هذه الشروط حق للمالك طلب فسخ العقد المحرر عن العين وهذه الشروط هي :

١- موت المستأجر الأصلي للعين :

تـــنص المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٧٧ على أنه "فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فـــلا ينتهي العقد بموت المستأجر......" والمراد بموت المستأجر هو وفاة المستأجر الأصلي للعين أياً كان سبب الوفاة ولا يفيد من هذا الحكم من الورثة من قام به مانع من موانع الميراث كما لو اختلف مع المورث في الدين إذ جاء بالنص أن القيد يستمر – لصالح الذين يستعملون العين من ورثـــته – وعلى ذلك فإن من يقتل مورثه عمداً لا يحق له الاستفادة من حكم هذا النص لأنه يكون قد استعجل الشيء قبل أوانه فيعاقب بحرمانه

منه. ويأخذ حكم الوفاة الحكم بموت المستأجر عند فقده أو صدور قرار من وزير الحربية بفقده فعندئذ يطبق النص عند توافر باقي الشروط[1].

٢- أن تكون العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي :

ويشترط ثانياً أن تكون العين مؤجرة لمزاولة أحد الأنشطة الأربعة المنصـوص عليها بالفقرة محل التعليق فيشترط أن تكون مثلاً لمزاولة نشـاط تجاري كأن تكون العين مؤجرة لبيع البضائع أو لبيع البقالة أو الخضـراوات أو الملابـس أو ما إلى ذلك من كافة الأنشطة التجارية المنصوص عليها بالمادة الثانية من القانون التجاري. كما قد تكون العين مؤجرة لمزاولة نشاط صناعي كمصنع مثلاً أياً كان الغرض أو الهدف مـنه. ومـن أمثلة النشاط المهني أن تكون العين مؤجرة لمزاولة مهنة المحاماة أو الطب أو المحاسبة. ومن أمثلة النشاط الحرفي هو أن تكون العين مؤجرة لمزاولة مهنة تفصيل الملابس أو النجارة أو السباكة أو في أحـد الأعمال المتصلة بإصلاح السيارات – ويلاحظ في ذلك أن نشاط الغـرف التجارية لا يعتبر نشاطاً تجارياً لأن الغرف التجارية على ما نصـت عليه المادة الأولى من قانون إنشائها رقم ١٨٩ لسنة ١٩٥١ لا تعـدو أن تكـون هيئات تمثل في دوائر اختصاصها المصالح التجارية والصناعية والإقليمية لدى السلطات العامة.

كمـا يلاحـظ أن نص الفقرة محل التعليق لا يسري على الأماكن

---

(١) فـي هذا المعنى الدكتور / عبدالناصر توفيق العطار – شرح أحكام الإيجار – الطبعة الثالثة صفحة ٧٠٨.

المؤجــرة للســكنى كمــا لا يسري على الأماكن المؤجرة لغير النشاط التجاري والصناعي والمهني والحرفي فلا يسري على الأماكن المؤجرة للأفــراد لاستعمالها مدارس أو نوادي وإذا كان مستأجر العين المؤجرة لمــزاولة نشــاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي شخصاً معنوياً وحل أو صفى فإن شخصيته القانوني تنقضي مما يجعل عقد الاستئجار مســتحيلاً لإنعدام المستأجر فينفسخ العقد بقوة القانون عملاً بالمادة (١٥٩) من القانون المدني. فالإيجار يظل مستمراً للشخص المعنوي مادام قائماً سواء كان شخصاً معنوياً أو خاصاً كالوزارات والهيئات العامة ما لم ينه نشاطه في المكان المؤجر[١].

الموقف القانوني للشخص الاعتباري :

وبخصوص الشخص الاعتباري فقد جاء بأعمال مجلس الشعب أن الدكــتور / زكــريا عزمي عضو مجلس الشعب قد تساءل عن موقف الشخص الاعتباري بالنسبة لعقود الإيجار وقال أنه لا يجوز التفرقة بين طائفتيــن مــن المالك تحكمها أسس موحدة. وعقب المستشار / فاروق سيف النصر وزير العدل مشيراً إلى أنه لا فرق بين الشخص الاعتباري والفــرد فالقانون الحالي لم يطرق إلى هذه النقطة ولم يفرق فيها. وأن البعد الاجتماعي والأمن الاقتصادي وغيرهما ظروف حاكمة لأي تعديل قانونــي. وعاد الدكتور زكريا عزمي للقول أريد توضيحاً هل يمتد عقد الإيجــار للشــخص الاعتــباري فإذا امتد فهنا يكون هناك تفريق بين

---

[١] المستشار / محمد عزمي البكري – شرح القانون رقم ٦ لسنة ١٩٧٧ طبعة ١٩٩٧ ص ٩.

طائفتيـــن ويكون الأمر غير دستوري أريد أن أسجل رأي الحكومة في المضبطة فالدولة مثلاً تستأجر مدرسة أو غير ذلك فما هو الموقف؟

وعقـــب الأســـتاذ / حمدي قنديل مقرر المشروع وقال أن الشخص الاعتباري تحكمه قوانين أخرى.

ثم عقب الدكتور / فتحي سرور رئيس مجلس الشعب قائلاً أن عقد الإيجار للدولة يظل ممتداً فالدولة شخص اعتباري وهنا تحدث الدكتور أيمن نور عضو مجلس الشعب قائلاً نحن في حاجة إلى تنقية كثير من القوانين المطعون فيه في دستوريتها وتشريع عدة قوانين من أجل سلامة الشارع المصري وأضاف بالنسبة للشخص الاعتباري لو كان مثل هيئة الـــبريد فهي شخصيات لا تموت وبالتالي لا تورث ومن ثم فإن العلاقة الإيجاريـــة ســـتكون أدبية وبالتالي فإن المراكز القانونية هنا تكون غير متســـاوية. وفي النهاية عقب الأستاذ كمال الشاذلي وزير شئون مجلس الشعب والشورى فقال أنه رغم أن النص عام إلا أنه حدث تركيز على موقـــف الشـــخص الاعتـــباري وقـــد يطعن عليه بعدم الدستورية وهذا المشـــروع يتعرض فقط للحالة التي صدر بشأنها الحكم بعدم الدستورية وهي حالة وفاة المستأجر الأصلي[١].

ويلاحظ هنا أن المشكلة المثار بخصوص الأشخاص الاعتبارية إنما تتصـــرف إلـــى مسالة امتداد العقد المنصوص عليها بالفقرة الثانية إلى مسألة امتداد العقد المنصوص عليها بالفقرة الثانية من المادة (٢٩) من

---

[١] جريدة الأخبار – العدد ١٤٠٠٧ لسنة ٤٤ في ٢٥ مارس ١٩٩٧.

القـــانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمستبدلة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧. أما بالنسبة للزيادات المنصوص عليها بالمادة الثالثة من القانون الأخير فتســري علـــى الوحـــدات المؤجرة لغير أغراض السكنى سواء كانت مؤجـرة للأشـــخاص الطبيعيين أو للأشخاص الاعتبارية. إذ أن المادة الثالثة سالفة الذكر لم تفرق بين الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري على ما سوف يأتي حين نعرض لها بالشرح.

٣- أن يستعمل العين زوج المستأجر الأصلي أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية :

يســـتوي في ذلك أن يكون من الذكور أو الإناث قصراً أو بلغ كما يستوي أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عن الزوج أو أحد الأقـــارب ســـالفي الذكر أو عند تعددهم وليس المقصود بالنائب هنا هو الوصـــي أو الولـــي أو القيم فقط وإنما المقصود به كل من ينوب عن المســـتفيد في استعمال العين ولا يلزم أن يكون قيماً أو وصياً أو وكيلاً رسمياً.

والسؤال المثار هو هل يشترط أن يكون النائب مزاولاً لذات النشاط الذي يمارس في العين ؟

وللإجابـــة على ذلك فإنه قد يقال بأن تفسير العبارة الواردة بالنص مـــن أنه "يستوي. أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم" قد توحـــي بأنـــه طالمـــا أن عبارة "الاستعمال بالذات" بالنسبة للورثة تفيد ضرورة مباشرتهم لذات النشاط فإن ذلك ينسحب أيضاً على النائب عنهم فيشـــترط أيضـــاً أن يكون هو الآخر مزاولاً لذات النشاط ولكن التفسير

المنطقـــي للعـــبارة ســـالفة الذكر فيما يخص النائب عنهم" والمتهم مع الأوضـــاع الاقتصادية ومراعاة البعد الاجتماعي وهو الهدف الذي تغياه المشرع من إصدار هذا القانون لا يذهب إلى ذلك إذ النص قد جاء عاماً بالنســبة للنائــب ومن ثم فلا مجال لتخصيصه بضرورة مزاولته لذات النشاط وكل ما يشترط هو أن يقوم النائب عن الورثة باستعمال وإدارة العيــن في ذات النشاط الذي كان يزاول فيه في حياة المستأجر الأصلي أياً كانت الطريقة التي يزاول بها هذا الاستعمال.

كيفية احتساب درجة القرابة :

اعتد القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ في المادة الأولى منه والتي عدلت فـــي الفقــرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٩٧ بـــالأزواج ثم الأقارب حتى الدرجة الثانية، وقد نصت المادة (٣٦) من القـــانون المدنـــي علـــى أنه "يراعى في حساب درجة القرابة المباشرة اعتبار كل فرع درجة عند الصعود للأصلي بخروج هذا الأصلي وعند حســاب الحواشي تعد الدرجات صعوداً من الفرع للأصل المشترك ثم نزولاً منه إلى الفرع الآخر وكل فرع عدا الأصل المشترك يعتبر درجة "ومفـــاد ذلك على ما جاء بمذكرة المشروع التمهيدي إن درجة القرابة المباشرة تتحدد باعتبار كل فرع درجة دون حسبان الأصل فالأب والأم فـــي الدرجة الأولى وكذلك الابن والبنت وأبو الأب وأم الأب وأبو الأم وأم الأم فـــي الدرجـــة الثانية، وكذلك ابن الابن وبنت الابن وابن البنت وبنت البنت وهكذا. أما درجة قرابة الحواشي بين شخصين فتتحدد بعدد الفـــروع التـــي تصل كل شخص بالأصل المشترك مع حساب شخص

منهما فرعا وعدم حساب الأصل المشترك فالأخ في الدرجة الثانية وابن الأخ في الدرجة الثالث وكذلك العم أما ابن العم ففي الدرجة الرابعة[1].

وخلاصة ذلك أن أقارب المستأجر حتى الدرجة الثانية هم :

١) الأب والأم والابن والأبنة (أقارب من الدرجة الأولى).

٢) أبـــناء وبـــنات الابن وبنات البنت أي الأحفاد (أقارب من الدرجة الثانية).

٣) الجد والجدة لأب أو لأم (أقارب من الدرجة الثانية).

٤) الأخ والأخت لأبوين أو لأب أو لأم (أقارب من الدرجة الثانية).

أمـــا العم والخال والعمة والخالة فهم أقارب من الدرجة الثالثة فلا يستمر الإيجار لصالحهم.

وقـــد اشترط النص لاستمرار عقد الإيجار لأقارب المستأجر حتى الدرجـــة الثانـــية أن يكونوا ورثة له لأنه ليس كل قريب حتى الدرجة الثانـــية وارثـــاً. فقد يكون هناك قريب أو أكثر من هؤلاء غير وارث للمســـتأجر طـــبقاً لقواعد الميراث الشرعي المنصوص عليها في قانون المواريـــث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ كما لو كان القريب في الدرجة الثانية محجوبـــاً بغـــيره ومثال ذلك حجب الأم الجدة الصحيحة وحجب الأب الجـــدة لأب (مـــادة ٢٥ من قانون المواريث) وحجب الابن وابن الابن والأب لأخت الأبوين (مادة ٢٨ من قانون المواريث) أو كان المستأجر

(1) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني الجزء الأول ص ٣٣٥.

المـــتوفى مســـلماً وقريبه غير مسلم أو العكس. أو كان القريب قد قتل مورثه عمداً ويستوي أن يكون الورثة ذكوراً أو إناثاً بالعين وقصراً[1].

وفي ذلك قيل بأن العقد لا يمتد بالنسبة لمصلحة جميع الأقارب حتى الدرجـــة الثانية وإنما يستمر بالنسبة لمن كان منهم وارثاً فقط فمن كان محجوبـــاً من الميراث لا يستمر العقد لمصلحته فلو توفى المستأجر عن ولد وأخ فإن العقد يستمر بالنسبة للولد فقط لأنه يحجب أخ المتوفى. ولو توفى المستأجر الأصلي عن أب وأم وابن يستمر العقد لمصلحة الثلاثة إذا مارســـوا كلهم نفس نشاط المورث لأنهم جميعاً ورثة لا يحجب أحد مـــنهم الآخر وإذا توفى المستأجر عن زوجة وبنت أو أكثر وأخ شقيق استمر العقد بالنسبة لهم جميعاً يرثون شرعاً ودرجة قرابتهم للمورث لا تتجاوز الدرجة الثانية.

أمـــا إذا توفـــى المســـتأجر الأصلي عن زوجة وابن أخ شقيق فإن الأخـــير وإن كـــان يـــرث فـــي المتوفى شرعاً إلا أن العقد لا يستمر لمصلحته لأنه قريب من الدرجة الثالثة ومؤدى ما تقدم أنه يشترط فيمن يســـتمر العقـــد بالنسبة له أن يكون وارثاً للمستأجر الأصلي وفي نفس الوقت قريباً حتى الدرجة الثانية[2].

هل يشترط ممارسة الوارث لذات نشاط العين مع المستاجر الأصلي قبل وفاته؟

قد يوحي ظاهر نص الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لســـنة ١٩٧٧ المعدلـــة بالقـــانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بأنه يشترط

---

(١) المستشار / محمد عزمي البكري – المرجع السابق ص ١٢.

(٢) المستشـــار / عزالدين الدناصوري، والأستاذ / حامد عكاز – في التعليق على القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ طبعة ١٩٩٧ ص ٣٩.

لاستمرار العقد للوارث أن يكون قد باشر النشاط بالعين فعلاً مع المستأجر الأصلي قبل وفاته وذلك بنصها على أنه "ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد".

ولذلك فقد ذهب رأي في الفقه إلى أنه يتعين لكي يمتد عقد الإيجار للمكان المؤجر لغير السكنى إلى ورثة المستأجر الأصلي أن يثبت مباشرة القريب حتى الدرجة الثانية ذات النشاط المبين بعقد الإيجار مع مورثه المستأجر الأصلي بالعين حتى وفاته. وإذا ثبت أن المستأجر الأصلي كان يباشر النشاط بالعين بمفرده أي دون مشاركة من ورثته وترك ورثة حتى الدرجة الثانية لا يعملون في ذات النشاط كمكتب محاسبة وليس من بين الورثة من يمتهن هذه المهنة فإن العقد ينتهي بقوة القانون بموت هذا المورث لعدم وجود من لهم حق الامتداد القانوني للعقد إما إذا ترك المستأجر الأصلي ورثة كان من بينهم من يباشر ذات النشاط معه في العين حتى وفاته فإن العقد يمتد لهذا الوارث أو الورثة جميعاً الذين كانوا يباشرون ذات النشاط فلو ترك المستأجر الأصلي ورثة هم الآخر والابنة والزوجة فهنا يمتد العقد إلى من كان يباشر النشاط دون غيره منهم حتى ولو كانت درجة قرابته بالمستأجر الأصلي أبعد كالأخ وليس الابنة أو الزوجة وكذلك الحال إذا ترك المستأجر الأصلي خمسة أولاد ذكوراً وإناثاً وزوجة فإن العقد يمتد إلى من كان يباشر النشاط من بينهم مع المستأجر الأصلي دون غيره. وأضاف بأن مشاركة الوارث القريب حتى الدرجة الثانية للمستأجر

الأصـــلي فـــي ذات النشـــاط بالعين تثبت بكافة طرق الإثبات كالثابت بســـجلات مصـــلحة الضرائب أو القيد بالسجل التجاري أو غيرها من الأوراق الرسمية أو العرفية وإلا جاز إثباتها بشهادة الشهود عملاً بحكم المـــادة (٢٤) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وهي مسألة موضوعية تخضـــع لـــتقدير محكمـــة الموضوع دون معقب عليها وتكون مشاركة الوارث إما بنفسه أو بواسطة نائب عنه(١).

والرأي عندنا أن النص المشار إليه لا يشترط ضرورة مزاولة أحد الورثة لذات النشاط بالعين مع المورث الأصلي قبل وفاته بدلالة ما ورد بالـــنص مـــن أنه "ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته في ذات النشـــاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد" فالعبارة دالة على الاستعمال في المستقبل أي بعد وفاة المستأجر الأصلي وليس قـــبل وفاته ومن جهة أخرى فقد أجاز النص للورثة استعمال العين في ذات النشاط بواسطة نائب عنهم وذلك حينما أورد بأنه "يستوي أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم" وعلى ذلك فإنه يجوز للورثة أن يمتهنون مهناً أخرى غير مهنة مورثهم وبالرغم من ذلك يستمر العقد لصالحهم إذا استعملوا العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه مورثهم بالعين بواسطة نائب عنهم يقوم بإدارة العين لحسابه.

وفي ذلك قيل بأن المشرع أورد في خصوص استمرار العقد عبارة

---

(١) المستشـــار / زكريا شلش – في العلاقة الإيجارية للأماكن المؤجرة لغير السكنى على ضوء القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ ص ١٩.

"أن يكون لمصلحة الذين يستعملون العين" وهذه العبارة قد تثير لبساً في تفسـيرها إذ قد يفسرها البعض على أن المقصود بها أولئك الذين كانوا يمارسـون نفـس النشـاط مع المورث حال حياته وقد يفسرها البعض الآخر بأنهم هؤلاء الذين يمارسون نفس النشاط إثر وفاة مورثهم والرأي أن التفسـير الأخـير هو الذي يتفق والحكمة من التشريع والغاية التي تغـياها المشـرع من استمرار العقود، ولورثة المستأجرين مادام أنهم سيسـتمرون في مباشرة ذات النشاط الذي كان يمارسه مورثهم وهذا لا يعني بحال إلا يستمر العقد بالنسبة للوارث الذي كان يباشر نفس النشاط مـع مورثه قبل وفاته بل يستمر العقد بالنسبة له من باب أولى غير أن هـذا لا يحـرم باقـي الورثة من حقهم في الإنضمام إليه مادام أن لهم بدورهم الحق في الاستمرار في مباشرة النشاط[1].

٤- والشرط الرابع هو أن يكون استعمال العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد :

وطـبقاً للقواعـد العامة إذا كانت العين قد تغير استعمالها في حياة المسـتأجر الأصـلي وبموافقـة المؤجرة فيكون الاستعمال الجديد هو المشترط لاستمرار العقد بعد وفاة المستأجر.

وفي ذلك قيل بأن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ كان يجيز للمستأجر الأصـلي أن يغير النشاط الذي من أجله استأجر العين بشرط ألا يضر ذلك بالعين المؤجرة أو بشاغلها مع زيادة في الأجرة حددها هذا القانون

---

(١) المستشار / عز الدين الدناصوري والأستاذ / حامد عكاز في المرجع السابق ص ٤٠.

ومـؤدى ذلـك أن تغيـير المـورث النشاط في العين كان أمراً جائزاً ومشروعاً فإذا غير هذا النشاط من قبل وفاته اعتبر النشاط الجديد بمثابة تعديل للغرض المبين في العقد بنص آمر في القانون يلزم المؤجر وهو نفـس مـا قرره القانون المدني في المادة (١/٦٠١) منه إذ نصت تلك المادة على أن لا ينتهي الإيجار لموت المؤجر ولا بموت المستأجر ومن ثـم فلـيس مـن المقبول في العقل والمنطق أن يكون المشرع قد قصد لامتداد العقد لورثة المستأجر ألا يكون مورثهم قد غير النشاط قبل وفاته وإلا كان ذلك تحريماً من المشرع لأمر كان يحلله وإعمالاً للقانون بأثر رجعي بدون نص لذلك ومن ثم فإنه إذا كان المستأجر الأصلي قد غير النشـاط المبيـن في العقد قبل وفاته وقبل سريان القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ تعين على ورثته أن يستمروا في نفس النشاط حتى يمكن امتداد العقـد بالنسبة لهم ولا يجوز لهم أن يعودوا للنشاط الأصلي المبين في العقـد لأن هـذا النشاط تم تغييره وفقاً للقانون كما أنه لا يجوز لهم أن يغيروا هذا النشاط بعد ذلك إلى نشاط آخر شأنهم شأن جميع الورثة[1].

ما هو المقصود بتغيير النشاط :

ذهب رأي في الفقه إلى أنه إذا كان منصوصاً على استعمال العين فـي وجـه معيـن لأحد الأنشطة التجارية أو الصناعية أو المهنية أو الحرفية كما إذا نص فيه على استعمالها محلاً لبيع الأقمشة (وهو نشاط تجاري) تعين على الورثة استعمال العين في هذا الوجه من النشاط ولا

---

[1] المستشار / عز الدين الدناصوري والأستاذ / حامد عكاز – المرجع السابق ص ٤١.

يجوز لهم تغيير الاستعمال إلى وجه آخر من أوجه النشاط كبيع الأجهزة الكهربية(١).

وإلــى مــثل ذلك قيل بأنه إذا استمر الورثة أو بعضهم في مزاولة النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً لعقد الإيجار امتد عقد الإيجــار لصــالحهم يستوي في ذلك أن يكون استعمال العين المؤجرة بمعرفة الورثة أنفسهم أو بواسطة نائب عنهم له معرفة في ذلك النشاط وعلى أن يكون استغلال العين لحساب الورثة أما إذا استغل النائب عن الورثــة العين لحساب نفسه أو بالشركة مع الورثة فإن النص لا ينطبق في هذه الحالة.

أما إذا قام الورثة أو بعضهم بمزاولة نشاط آخر غير النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي والمبين بعقد الإيجار لا يمتد إلى الورثة فلــو أن المستأجر الأصلي كان يمتهن مهنة الطب وقام باستئجار العين عيادة له يمارس فيها مهنة الطب وبعد وفاته قام ورثته باستعمال العين كمكتــب محام له فإن النص لا ينطبق في هذه الحالة ولا يستفيد الورثة من أحكام الامتداد القانوني لعقد الإيجار(٢).

بيــنما ذهب رأي آخر إلى أنه ليس المقصود بمزاولة ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي أن تظل البقالة كما هي بقالة أو أن

---

(١) المستشار / محمد عزمي البكري – المرجع السابق ص ١٢.

(٢) الدكتور / رمضان جمال كمال في شرح أحكام القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ الطبعة الأولى عام ١٩٩٧ ص ١١.

يظـــل محل الحدادة أو تجارة الأعلاف كما هو إنما مزاولة ذات النشاط تقتضي كما يستفاد من النص تقسيم الأنشطة إلى أربعة أنواع :

١) تجاري ٢) صناعي

٣) حرفي ٤) مهني

فكل نوع من هذه يمثل نشاطاً معيناً في نص المادة (٢/٢٩) المعدلة ولا يجــوز تغيــيره أو اســتبداله بغيره من الأنشطة فلا يجوز استبدال النشاط الصناعي بنشاط تجاري ولا يجوز استبدال النشاط المهني بنشاط حرفـــي – مـــثلاً – فإنه لا يجوز استعمال العين التي كانت مؤجرة إلى المستأجر الأصلي "الطبيب" كعيادة وهي نشاط مهني إلى محل ممارسة أعمال الخياطة والتطريز إذ أن الأخيرة هي نشاط حرفي. لكن لا مانع من ممارسة أعمال المحاماة – مثلاً في ذات العين التي كانت قد أجرت للمستأجر الأصلي "عيادة" لكون النشاط في هذه الأغراض واحداً إذ أنه نشاط مهني ..... وهكذا[١].

والخلاصـــة هو أن النشاط وفقاً لنص الفقرة الثانية من المادة (٢٩) مـــن القـــانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمعدلة بالمادة الأولى من القانون رقـــم ٦ لســـنة ١٩٩٧ قـــد تحدد في صور أربعة هي النشاط التجاري والصـــناعي والمهني والحرفي. وفي داخل كل نشاط من تلك الأنشطة مجموعـــة من الأنشطة والتي يمكن أن نطلق عليها النوعية أو الفرعية

---

(١) الأســتاذ / طــارق محمــد العماوي في قانون إيجار المحلات والأماكن المعدة للسكنى وغير السكنى ص ٦٢.

والمعـــول علـــيه في النص سالف الذكر هو عدم تغيير النشاط الأصلي الذي كان يمارسه المستأجر إلى نشاط آخر فمثلاً لا يجوز تغيير النشاط الـــتجاري إلى نشاط صناعي وكذلك لا يجوز تغيير النشاط المهني إلى نشـــاط حرفي وهكذا. أما في داخل النشاط الواحد فلا يوجد ما يمنع من تغيـــيره علـــى ألا يخـــرج عن إطار ذات النشاط سواء كان تجارياً أو صناعياً أو مهنياً أو حرفياً.

هل يلزم تحرير عقد إيجار جديد؟

إذا توافرت الشروط سالفة الذكر فهل يلزم تحرير عقد إيجار جديد للوارث؟ للإجابة على ذلك نجد أن نص المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ المعدلة بالفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تنص على أنه "..... يستمر لصالح الذين يستعملون العين .." ومن ثم فإنه عملاً بالنص سالف الذكر يستمر عقد الإيجار القديم الصادر لصالح المستأجر الأصلي – ومن ثم فإنه لا حاجة إلى كتابة عقد إيجار جديـــد للمستفيدين من النص لأنه إذا حرر عقد إيجار جديد فإن المستفيد منه سيكون مستأجراً أصلياً ومن جهة أخرى فإنه يخضع في هذه الحالة للقانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦. أي لقواعد القانون المدني.

ومـــن ناحية أخرى فقد قضت المحكمة الدستورية العليا في القضية رقـــم ٧٠ لسنة ١٨ قضائية "دستورية" بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على نحو ما سلف شرحه.

عدم امتداد العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء في العين إلا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلي دون غيره ولمرة واحدة :

عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة

١٩٩٧ فإنـــه اعتبار من اليوم التالي لتاريخ نشر هذا القانون المعدل أي من يوم ١٩٩٧/٣/٢٧ لا يستمر العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء في العين إلا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلي دون غيره ولمرة واحدة.

ومؤدى هذا النص أنه اعتباراً من اليوم التالي لنشر القانون رقم ٦ لسنة ١٩٧٧ وهو يوم ٢٧ مارس سنة ١٩٩٧ لا يمتد عقد إيجار العين المؤجـرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي بموت أحد ورثة المستأجر الأصلي الذين لهم حق البقاء في العين المؤجرة وفقاً للشـروط السـالف بـيانها إلا لصـالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلي ويكون ذلك لمرة واحدة. وعلى ذلك فإن عقد الإيجار وفقاً لهذا الـنص يمتد مرتين فقد. المرة الأولى بعد وفاة المستأجر الأصلي ويمتد لصالح ورثته المستفيدين من حكم المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧، والمـرة الثانـية بعد وفاة أحد المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلي وفي هذه الحالة يمتد الإيجار إلى ورثة المستأجر الأصلي أيضاً وبـذات الشروط الواجب توافرها لامتداد العقد في حالة وفاة المستأجر الأصـلي. وعلـى ذلـك فإذا توفى المستأجر الأصلي وخلفه في العين المؤجرة أحد ورثته من المستفيدين من حكم الفقرة الأولى وفقاً لشروط امتداد عقد الإيجار ثم مات من يشغل العين من الورثة فإن عقد الإيجار لا يمـتد إلى ورثة هذا الأخير وإنما يمتد العقد لورثة المستأجر الأصلي الذيـن لهـم حـق البقاء في العين بشرط أن تتوافر في حقهم الشروط الواجـب توافرها لامتداد العقد عن وفاة المستأجر الأصلي. ويكون ذلك

مرة واحدة فإذا توفى بعد ذلك من يشغل العين من ورثة المستأجر الأصلي فـــإن العقـــد لا يمتد مرة أخرى إلى ورثة المستأجر الأصلي أو غيرهم ويكون للمالك الحق في إخلاء العين المؤجرة واستردادها من الورثة[1].

وفي تفسير الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٧٧ قيل بأن هذه الفقرة تتناول الحالة التي لا يكون المستأجر الأصلي فيها هو الذي يستعمل العين المؤجرة وإنما يستعملها ورثته من أزواجه وأقاربـــه حـــتى الدرجة الثانية ثم يتوفى أحد هؤلاء الورثة اعتباراً من الـــيوم التالي لتاريخ نشر القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بالجريدة الرسمية أي اعتباراً من ١٩٩٧/٣/٢٧. ومما يفصح عن أن المشرع يقصد بهذه الفقرة الورثة من الأزواج والأقارب في الدرجة الثانية دون غيرهم أنه أفـــرد المادة الثانية من القانون لحكم وفاة من جاوزت قرابته من ورثة المســـتأجر الأصلي الدرجة الثانية متى كانت يده على العين في تاريخ نشـــر القانون تستند إلى حقه السابق في البقاء وكان يستعملها في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد.

وهذه الفقرة تقضي بأنه إذا مات أحد من أصحاب حق البقاء بالعين فـــإن عقـــد الإيجار لا يستمر إلا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصـــلي دون غـــيرهم ولمرة واحدة. فإذا كان أصحاب حق البقاء في العيـــن إثنيـــن مـــن ورثة المستأجر الأصلي حتى الدرجة الثانية ومات أحدهـــم اســـتمر الإيجار لصالح الآخر فإذا مات هذا الآخر انتهى عقد

(1) الدكتور / رمضان جمال كامل – المرجع السابق ص ٢٠.

الإيجـــار وإذا كانوا أكثر من اثنين كثلاثة أو خمسة ومات أحدهم استمر عقـــد الإيجـــار لصالح الباقين فإذا مات اثنين انتهى الإيجار ووجب رد العيـــن إلى المؤجر لأن عقد الإيجار لا يستمر إلا مرة واحدة. وإذا كان صـــاحب الحـــق في البقاء بالعين وارث واحد ثم مات فإن عقد الإيجار ينتهي ووجب رد العين إلى المؤجر لأنه ليس هناك مستفيدون من ورثة المستأجر الأصلي في الدرجة الثانية ليستمر عقد الإيجار لصالحهم[1].

وفـــي تفسير ذلك النص أيضاً قيل به يقصد بعبارة "لا يستمر العقد بمـــوت أحد من أصحاب حق البقاء في العين إلا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلي دون غيره ولمرة واحدة" أن المشرع قصد من هذا النص التخلي عن أبدية عقود الإيجار للأماكن المؤجرة لغير غرض السكنى بجعل هذا العقد ينتهي اعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون في ٢٧ مارس ١٩٩٧ إذا كان أحد ورثة المستأجر الأصلي من أقاربه حتى الدرجة الثانية باق بالعين بحكم الامتداد القانوني للعقد وتوفى اعتباراً من تاريخ صدور هذا القانون فإن العقد يمتد إلى وريث آخر لهذا المستأجر الأصلي بذات شروطه المادة الأولى من القانون ولمرة واحدة فقط. أي إذا توفى هذا الوريث الآخر فلا يمتد العقد لأي من الورثة حتى ولو كان يدخل في قرابة الدرجة الثانية للمستأجر الأصلي قبل العمل بهذا القانون وامتد العقد لابنه ثم توفى ابن المستأجر الأصلي بعد العمل به وكان لهذا الابـــن ابـــناً أو أخاً يباشر معه ذات النشاط بالعين حتى الوفاة فإن العقد

---

(١) المستشار / محمد عزمي البكري – المرجع السابق ص ١٦.

يستمر لصالح ابن الابن أو الأخ (الابن الثاني للمستأجر الأصلي) حتى وفاتـــه ولا يجـــوز امتداده لأي شخص آخر وتعود العين للمالك لانتهاء العقد[1].

وفـــي ذلك أيضاً قيل بأن المشرع حرص بالفقرة الأخيرة من المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ أن يتلافى السبب الذي صدر من أجله حكم المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المـــادة (٢٩) مـــن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بأن ينفي عن العلاقة الإيجاريـــة فكرة التأبيد التي اتسم بها قبل التعديل وراعى في ذلك أيضاً ألا يمس الحقوق التي اكتسبها ورثة المستأجر السابق في البقاء في العين حســبما كانـــت تجـــيزه لهم المادة (٢٩) سالفة الذكر فنص في الفقرة الأخـــيرة من المادة على ألا يستمر العقد بعد وفاة أحد من أصحاب حق البقاء في العين إلا لمصلحة وارث المستأجر الأصلي ولو لمرة واحدة. مـــثال ذلـــك أن يكون المستأجر الأصلي قد توفى وخلفه ابنه في شغل العيـــن قـــبل العمل بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ ثم توفى هذا الابن بعد سريان هذا القانون فإن العقد لا يستمر لمصلحة ابن الابن أي الحفيد لأنه لـــم يكن وارثاً للمستأجر الأصلي وقت وفاته إذ كان يحجبه أبوه ومثال ذلك أيضاً أن يموت المستأجر الأصلي عقيماً قبل سريان القانون الأخير ويرثه ابن أخيه الذي استمر في مزاولة ذات النشاط في العين ثم يتوفى الأخير ويرثه ابن أخيه الذي استمر في مزاولة ذات النشاط في العين ثم

---

[1] المستشار / زكريا شلش – المرجع السابق ص ١٥.

يـــتوفى الأخير بعد سريان القانون" فلا يستمر العقد بالنسبة لابنه لأنه لم يكـــن وارثاً للمستأجر الأصلي وقت وفاته وليس له حق البقاء في العين وقت العمل بهذا القانون الأخير (٦ لسنة ١٩٩٧)[1].

هل القـانون رقـم ٦ لسـنة ١٩٩٧ من شأنه المساس بـالقوانين الخاصة التي تنظم مهنة الطب أو الصيدلة أو المحاماة ؟

وللإجابـــة على ذلك نجد أن الحكم الصادر في ٢٢ فبراير ١٩٩٧ مـــن المحكمة الدستورية العليا نص صراحة على عدم دستورية الفقرة الثانـــية مـــن المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك فيما نصـــت عليه من استمرار الإجارة التي عقدها المستأجر في شأن العين التـــي اســـتأجرها لمـــزاولة نشاط حرفي أو تجاري وبداهة لم تتعرض المحكمـــة الدســـتورية لأي نـــص في قانون آخر غير معروض عليها للفصـــل فـــي مدى دستوريته ومن ثم فما زالت النصوص الواردة في القوانين المنظمة للمهن المختلفة باقية ومعمول بها مثال ذلك القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية والقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ لتنظـــيم مهنة المحاماة والقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٧٧ الخاص بتنظيم مهـــنة الصيدلة ومادامت تلك القوانين معمول بها ولم ينص القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ الخاص بإيجار الأماكن غير السكنية بإلغائها أو تعديلها فإنه يجوز والحال كذلك لمستأجر المنشأة الطبية هو وورثته من بعده في التـــنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة كما أن للمحامي الحق

---

(١) المستشار / عز الدين الدناصوري والأستاذ / حامد عكاز – المرجع السابق ص ٤٤.

هــو وورثته من بعده التنازل عن حق إيجار مكتبه أما بالنسبة للصيدلة فإن المادة (٣٠) من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥٣ لســنة ١٩٥٥ بشــأن مــزاولة مهنة الصيدلة تقضي بقصر تملك الصيدليات على الصيادلة المرخص لهم وحظر ذلك على من عداهم مع الـنص في المادة (٣١) بأنه في حالة وفاة الصيدلي ولم يكن من ضمن ورثته أحد الصيادلة فإن امتداد عقد الإيجار لهم مدة لا تجاوز ١٠ سنوات.

ومفــاد ذلك أنه بالنسبة لهذه المهن "الطب والمحاماة والصيدلة فإن امــتداد عقد الإيجار للورثة مازال باقياً ولم تمتد يد المحكمة الدستورية للقوانيــن المــنظمة لهــا. بــل إن المحكمة أقرت مبدأ تنازل الأطباء والمحاميــن وورثــتهم بشرط تطبيق نص المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لســنة ١٩٨١ والتي تنص على أنه في حالة تصرف الوارث في المكان المؤجر لمورثه يحث للمالك الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقــابل التنازل حسب الأحوال وهو ما يؤكد أن المحكمة الدستورية أقرت بمبدأ عقد الإيجار للورثة بالنسبة لمهنة الطب والمحاماة[1].

هل للمالك حق رفع دعوى إخلاء في حالة وفاة المستأجر الأصلي لمحل وورثته لا يزاولون نشاطاً بعد وفاة مورثهم بالمحل المذكور؟

أجاب المستشار جميل قلدس بشاري في مقالة سالف الذكر بجريدة الأهرام بأن نص المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ على أنه

---

(1) المستشــار / جمــيل قلدس بشاي رئيس محكمة الاستئناف السابق في مقال له منشور بجريدة الأهرام عدد الجمعة ٢٥ أبريل ١٩٩٧ العدد رقم ٤٠٣١٧ السنة ١٢١.

إذا كانــت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفــي فــلا ينتهــي العقــد بموت المستأجر ويستمر لمصلحة الذين يستعملون العين من ورثته في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد أزواجاً أو أقارب حتى الدرجة الثانية ذكوراً أو إناثاً ومفاد ذلك أنه طالما ليس هناك تغيير للنشاط المنصوص عليه في العقد فلــيس للمؤجر حق طلب الإخلاء في حالة غلق المكان لسبب أو لآخر. ونحــن مع تقديرنا لهذا الرأي إلا أننا نرى أنه يتعارض مع نص المادة الأولــى مــن القــانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ سالفة الذكر إذ أنها تشترط لاســتمرار العقد بعد وفاة المستأجر ممارسة أحد الورثة المنصوص عليهم ذات النشــاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد فإذا انتفت تلك الممارسة بواسطة الوارث أو نائب عنه فلا محل لاستمرار العقد.

وبهذا الرأي الأخير أخذت محكمة استئناف القاهرة حيث قضت في أحد أحكامها بأنه وعن ورثة المستأجر الأصلي فقد قضى بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون قم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك فيما نصــت عليه من استمرار الإجارة التي عقدها المستأجر في شأن العين التي استأجرها لمزاولة نشاط حرفي أو تجاري لصالح ورثته بعد وفاته وصــدر بتاريخ ٢٦ من مارس سنة ١٩٩٧ القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ ونــص في مادته الأولى على أنه يستبدل بنص الفقرة الثانية من المادة (٢٩) مــن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر النص الآتي "..... فإذا كانت العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي

العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد أزواجاً وأقارب حتى الدرجة الثانية ذكوراً وإناثاً من قصر وبلغ يستوي في ذلك أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم" وصدور هذا القانون في ١٩٩٧/٣/٢٦ ونشر في ذات اليوم بالجريدة الرسمية وعمل به من اليوم التالي لتاريخ نشره وطبقاً للقواعد القانونية السالف ذكرها يتعين أن هـذه المادة تنطبق على وقائع النزاع الحالي طبقاً للأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية والأثر الفوري للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ وهذا النص يشترط لإمتداد عقد الإيجار إلى الورثة أن يمارسوا ذات النشاط بالذات أو بواسطة نائب عنهم ومفاده أن الوارث الذي يتحدى بهذا النعي لابد أن يكون مزاولاً للنشاط في العين المؤجرة عند وفاة المستأجر الأصلي بالذات أو بواسطة نائباً عنهم فإذا انتفت تلك الممارسة بواسطة الوارث أو نائب عنه فلا محل لاستمرار العقد وانتفاء الممارسة يخضع لتقدير المحكمة. ولما كان الثابت أن الدكانين محل النزاع هما محل الشركة التي تكونت بين المستأجر الأصلي وشركائه وقد أوقف ترخيص هذه الشركة بواسطة وزارة السياحة وأوقف النشاط وأغلق المحلين منذ عام ١٩٨١ وحتى وفاة المستأجر الأصلي وبعد وفاته وحتى معاينة الخبير للدكانين الأمر الذي يثبت معه أن أي من ورثة المستأجر الأصلي لا يزاول النشاط التجاري سواء بالذات أو بواسطة نائب عنهم الأمر الذي ينتفي معه استمرار عقدي الإيجار لأي منهم ويتعين الحكم بانتهائه وإخلائهم منها وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يكون قد جانب

صحيح القانون متعيناً إلغاءه والقضاء بطلبات المستأنف مع التسليم[1].

انفراد الورثة وتعدد الورثة :

إذا انحصر إرث المستأجر في وارث واحد استمر عقد الإيجار لصالحه فإذا مات استمر عقد الإيجار لصالحه فإذا مات استمر عقد الإيجار لصالح ورثته بشرط أنْ يكون أقرباء المستأجر الأصلي حتى الدرجة الثانية. وإذا تعدد ورثة المستأجر استمر عقد الإيجار لصالحهم جميعاً سواء كانوا من الدرجة الأولى أم من الدرجة الثانية أم من الدرجتين معاً. أو كان الزوج من بينهم.

فإذا مات أحد هؤلاء الورثة بقي الإيجار لصالح الباقين وهكذا حتى موتهم جميعاً فإذا كانوا لآخر وارث توفى منهم من أقارب المستأجر الأصلي حتى الدرجة الثانية استمر الإيجار لصالحهم فإذا لم يوجد هؤلاء الورثة انتهى الإيجار ووجب رد العين إلى مؤجرها.

ويجوز استمرار الإيجار لصالح ورثة المستأجر الأصلي حتى الدرجة الثانية لأكثر من مرة دون حد أقصى للمرات التي يستمر فيها الإيجار[2].

وفي ذلك أيضاً قيل بأنه قد يتوفى المستأجر الأصلي تاركاً عدد من

---

(1) الاستئناف رقم ١٢٤٥ لسنة ١٠٦ قضائية جلسة ١٩٩٨/١/٢٠ وكانت الدائرة مشكلة من المستشار / أبوبكر وهبه الهلالي رئيس المحكمة وعضوية المستشارين محمد السيد يوسف صالح وعلاء الدين شوقي.

(2) المستشار / محمد عزمي البكري – المرجع السابق ص ١٣.

الورثـــة كما إذا توفى المستأجر الأصلي تاركاً أولاده وأولادهم وزوجته وهـــو الصـــورة الغالبة في مسائل الاستمرار في عقد الإيجار وفي هذا الغـــرض يستمر عقد الإيجار جميعاً - وسواء كانوا من الدرجة الأولى كمـــا في حالة ابن المستأجر أم الدرجة الثانية إذا كان ابن الابن أو من الدرجتين معاً أم كان الزوج من بينهم.

فـــإذا توفـــى أحد من هؤلاء الورثة بقي الإيجار لصالح الباقين فإذا توفـــى وارث آخـــر استمر الإيجار أيضاً في هذه الحالة الأخيرة لباقي الورثـــة الأحياء. ويستمر هذا الوضع حتى وفاة جميع الورثة الذين لهم حـــق الاســـتمرار في العين بمعنى بقاء الإيجار لصالح الباقين فإذا كان لآخر وارث توفى منهم ورثة من أقارب المستأجر الأصلي حتى الدرجة الثانية استمر أيضاً الإيجار لصالح هؤلاء[1].

مبادئ وقواعد أوردتها اللائحة التنفيذية بالنسبة للمادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ :

١) جـــاء بالمـــادة الأولى أنه إذا كانت العين "مؤجرة" وكلمة مؤجرة وكما جاء باللائحة التنفيذية للقانون تنصرف إلى الشخص الطبيعي الـــذي يســـتأجرها أو إلـــى أي شـــخص اعتباري من الأشخاص المذكـــورة في المادة (٥٢) من القانون المدني كالدولة أو الهيئات والشركات والجمعيات.

---

[1] الأســـتاذ / عبدالعزيز سليم في الشرح التفصيلي لقانون إيجارات الأماكن غير السكنية ٦ لسنة ١٩٩٧ ص ٧٥.

٢) كلمة "موت": يقصد بكلمة الموت الواردة في المادة الأولى والوارد في عبارة "بموت المستأجر" هو وفاة الشخص الطبيعي.

٣) كلمة "المستأجر" : يعني القانون بالمستأجر هو من استأجر العين إبـتداءاً وكـذا من استمر لصالحه عقد الإيجار بعد وفاة المورث واحـداً كان أو أكثر ذكوراً وإناثاً، ويعتبر مستأجراً كل من تنازل له المستأجر من الإيجار أو باع له المتجر أو المصنع في الحالات التي يجوز فيها ذلك قانوناً.

٤) "المســتأجر الأصــلي" : أما عبارة المستأجر الأصلي فتعني أخر شــخص طبيعي استأجر العين ابتداء، واحد كان أو أكثر، ذكوراً وإناثــاً ولــيس من استمر لصالحه عقد الإيجار ويعتبر مستأجراً أصلياً كل من تنازل له المستأجر الأصلي عن الإيجار أو باع له المتجر أو المصنع في الحالات التي يجوز فيها ذلك بأثر قانوناً.

الاستمرار بأثر رجعي طبقاً للفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المعدلة بالفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧.

أولاً : يعمل بأحكام هذا الفصل اعتباراً من ١٩٧٧/٩/٩.

ثانياً : لا يستمر عقد الإيجار لصالح أحد الورثة أو الشركاء إذا ترك المستأجر العين.

ثالثاً : لا يستمر عقد الإيجار لصالح الشركاء إذا مات المستأجر.

رابعاً : إذا مــات مستأجر ظل كل مستأجر معه صاحب حق بقاء في العيــن وإلى جانب هذا الحق يستمر عقد الإيجار لصالح من

يتوافر فيه شرطان هما أن يكون وارثاً للمتوفى وأن يكون من الآتي بيانهم :

أ) زوجات المستأجر وزوج المستأجرة قصراً أو بلغاً.

ب) الأقـــارب – نسباً – من الدرجتين الأولى والثانية وفقاً لحكم المادة (٣٦) من القانون المدني أبناء وأحفاد وآباء وأجداد وإخوة ذكوراً وإناثاً من قصر وبلغ.

ويشـــترط لاستمرار العقد لصالح المستفيد من الورثة أن يستعملوا العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد أو النشاط الذي اتفق عليه بعد ذلك كتابة بين المؤجر وأي من المستأجرين المتعاقبيــن أو النشـــاط الــذي اضطر المستأجر لممارسته بسبب نقل صـــناعته أو مهنته أو حرفته خارج الكتلة السكنية أو بسبب إنقراضها والذي لا يلحق ضرراً بالمبنى ولا بشاغليه.

ولا يشترط أن يستعمل المستفيد العين بنفسه بل يكفي أن ينوب عنه في ذلك أحد – سواء كان من باقي المستفيدين أو من غيرهم – ولا يلزم أن يكون قيماً أو وصياً أو وكيلاً رسمياً.

الاستمرار بأثر مباشر طبقاً للفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلي :

اعتـــبار مـــن يوم ١٩٩٧/٣/٢٧ لا يستمر عقد الإيجار بموت أحد أصـــحاب حق البقاء في العين المؤجرة إلا مرة واحدة لصالح المستفيد مـــن ورثة المستأجر الأصلي . وليس ورثة ورثته ولو كانوا أقرباء له

من الدرجة الثانية – فإن مات أحد من هؤلاء المستفيدين لا يستمر العقد لصالح أي من ورثته.

من تطبيقات المحاكم بالنسبة للمادة الأولى :

١) وحيث أنه وعن موضوع الاستئناف فإنه ولما كانت المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ والتي عدلت الفقرة الثانية من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمنطبقة على واقعة النزاع قد نصت على أنه "فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد أزواجاً وأقارب حتى الدرجة الثانية ذكوراً وإناثاً من قصر وبلغ يستوي في ذلك النص أنه يشترط لاستمرار عقد الإيجار وفقاً له ضرورة توافر الشروط الآتية :

١) موت المستأجر الأصلي.

٢) أن تكون العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي.

٣) أن يستعمل العين زوج المستأجر الأصلي أو أحد أقربائه من الدرجة الثانية، يستوي في ذلك أن يكون من الذكور أو الإناث قصر أو بلغ كما يستوي أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عن الزوج أو أحد الأقارب سالفي الذكر أو عنهم عند

تعددهم، وليس المقصود بالنائب هنا الوصي أو الولي أو القيم أو إنما المقصود به كل من ينوب عن المستفيدين في استعمال العين.

٤) والشرط الرابع هو أن يكون استعمال العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد.

لما كان ذلك فإنه وتطبيقاً لما سلف، وكان الثابت من الأوراق وتقرير الخبير المنتدب أمام أول درجة توافر الشروط الأربعة سالفة الذكر إذ أن حائزي عين النزاع هم ورثة المرحوم / .... المستأجر الأصلي للعين وذلك بصفتهم أولاده من تاريخ وفاته وهم في ذلك يعتبرون أقارب للمستأجر من الدرجة الأولى وأن المستأنف عليه الثاني .... يدير العين في ذات النشاط المبين بعقد الإيجار نيابة عن الورثة ومن ثم تنطبق شروط النص ويكون الحكم المستأنف إذ انتهى إلى القضاء برفض دعوى إخلاء الورثة يكون صحيحاً تأسيساً على هذه الأسباب ولما لا يتعارض معها. بما يتعين معه القضاء برفض الاستئناف.

(الاستئناف رقم ٢٦٩٣ لسنة ١١٥ ق القاهرة جلسة ١٩٩٨/٨/٥)

٢) وأيضاً وحيث أن المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ نصت على أن يستبدل بنص الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ النص الآتي "فإذا كانت مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً

للقواعد أزواجاً أو أقارب حتى الدرجة الثانية ذكورا أو إناثاً من قصر وبلغ، يستوي في ذلك أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم" وبالتالي يشترط لاستمرار عقد الإيجار وفقاً للفقرة الأولى من المادة الأولى سالفة الذكر أربعة شروط بحيث إذا تخلف توافر أحد هذه الشروط حق للمالك طلب فسخ العقد المحرر عن العين وهما :

أولاً : موت المستأجر الأصلي للعين أياً كان سبب الوفاة.

ثانياً : أن تكون العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي.

ثالثاً : أن يستعمل العين زوج المستأجر الأصلي أو أحد أقربائه حتى الدرجة الثانية.

رابعاً : أن يكون استعمال العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد وطبقاً للقواعد العامة إذا كانت العين قد تغير استعمالها في حياة المستأجر الأصلي وموافقة المؤجر فيكون الاستعمال الجديد هو الشرط لاستمرار العقد بعد وفاة المستأجر.

وحيث أنه لما كان ما تقدم – وكان المستأنفون قد أقاموا دعواهم ضد المستأنف عليهم بطلب إنهاء العلاقة الإيجارية وتسليم محل التداعي لهم تأسيساً على قيام ورثة المستأجر الأصلي بتغيير النشاط من التنجيد إلى محل بيع وتصنيع الأغذية وعمل فرن

داخل المحل مما يعرض المبنى للحريق ولتنازلهم عن المحل المؤجر إلى المستأنف ضده العاشر دون إذن منهم. ولما كان ذلك، وكان الثابت على وجه قطعي أن الغرض من تأجير محل التداعي إلى مورث المستأنف ضدهم بقصد استعماله للتنجيد وأن ابن المستأجر الأصلي قد اتفق مع المستأنف ضده العاشر على تكوين شركة توصية بسيطة وغير النشاط الذي من أجله تم التعاقد مع المستأجر الأصلي من محل للتجنيد إلى محل لبيع وتصنيع الأغذية وأنه أقام فرن حراري داخل ذلك المحل، ومن ثم فإنه قد تخلف الشرط الرابع من شروط امتداد عقد الإيجار للورثة سالفي الذكر وهو أن يكون استعمال الورثة للعين محل عقد الإيجار في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد وبالتالي فإنه يحق للمستأنفين طلب فسخ عقد الإيجار المحرر عن العين طبقاً للفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧.

(الاستئناف رقم ١٦١٣ لسنة ١١٤ ق القاهرة جلسة ١٠/١٢/١٩٩٧)

حكم خاص بمكتب المحامي –جواز تنازل المحامي أو ورثته عنه وشرط ذلك:

٣) وحيث أنه ولما كانت المحكمة الدستورية العليا بموجب الحكم الصادر منها في الدعوى رقم ٢٥ لسنة ١١ ق (دستورية) والمنشور بالجريدة الرسمية في العدد ٢٤ الصادر في ١٥/٦/١٩٩٢ قد قضت بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيما قررته من جواز نزول المحامي أو ورثته عن إيجار مكتب لمزاولة غير المحاماة من

المهـن الحـرة أو لمباشـرة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة – فإن مؤدى الفقرة الثانية من النص المشار إليه محمولاً علـى حكم المحكمة الدستورية العليا سالف الذكر هو جواز نزول المحامـي أو ورثـته عن إيجار مكتبه لمزاولة مهنة المحاماة ولا يغير من ذلك ما حكمت به المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقـم ٣٠ لسـنة ١٥ ق "دسـتورية" بتاريخ ١٩٩٤/١٢/٣ بعدم دسـتورية نص الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة فيما قررته من استثناء التنازل فيما بين المحامين بعضهم البعض في شأن الأعيان المؤجرة المتخذة مقاراً لمزاولة مهنة المحاماة من الخضـوع لحكم المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ذلك أن قضاء عدم الدستورية الأخير انصرف إلى استثناء التنازل فـيما بيـن المحاميـن بعضهم البعض في شأن الأعيان المؤجرة المـتخذة مقـاراً لمزاولة مهنة المحاماة من الخضوع لحكم المادة (٢٠) مـن القـانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ دون أن يتطرق إلى الأصـل العـام الذي أباحته المادة (٥٥) المشار إليها من جواز تنازل المحامي لغيره من المحامين عن المكان المؤجر له لمزاولة مهـنة المحاماة. ومما يؤكد هذا النظر ما أوردته المحكمة الدستورية فـي مدونـات حكمهـا الأخير"...وكان المشرع قد قرر بالنص المطعون فيه أن النهوض بمهنة المحاماة في إطار الأغراض التي تتوقاها يقتضي أن تتواصل مباشرتها بين أجيال القائمين عليها فلا ينفصم اتصالهم بالأعيان المؤجر المتخذة مقاراً لمزاولتها بل يكون

ارتـــباطهم بها مطرداً لا انقطاع فيه وفاء لتبعيتها. متى كان ذلك فإن نزول محام لأحد زملائه عن حق إجارة العين التي يستخدمها مكتب للمحاماة وفي الحدود التي لا يتعارض معها هذا التنازل مع الحقوق التي يقابلها والمقرر لمالكها وفقاً للقواعد العامة لا يناقض في ذاته الملكية ولا يخل بمقوماتها.... ". لما كان ذلك، وكان الثابت أن المســتأجر الأصلي لعين النزاع المرحوم / ....كان يعمل محامياً واتخذ شقة النزاع مكتب للمحاماة فإنه إعمالاً للفقرة الثانـــية من المادة (٥٥) من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ سالفة الذكـــر يضـــحى التـــنازل الصادر من ورثته إلى المستأنف في الاســـتئناف رقم ٧٨٧ لسنة ١١١ ق القاهرة والذي يعمل محامياً واتخـــذ شقة النزاع مكتب للمحاماة تنازلاً قانونياً برغم عدم الإذن الكتابي من الجهة المؤجرة وينتج هذا التنازل أثره في حقها ويظل عقـــد الإيجـــار قائماً ومستمراً لصالح المتنازل له سيما وأن حكم المادة (٥٥/٢) من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ يعتبر من النظام العام ولا ينبغي للشركة المؤجرة سوى المطالبة بحقها المالي وفقاً للقواعـــد العامـــة إعمالاً لنص المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١. وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإن المحكمة تقضي بإلغائه والقضاء مجدداً برفض الدعوى.

(الاستئنافين رقمي ٧٨٧، ٨٠٩ لسنة ١١١ ق القاهرة جلسة ١٩٩٨/٣/٤)

٤) وحيث أن الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المستبدلة بالفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم

٦ لسنة ١٩٩٧ المعمول به اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ عملاً بنص المادة الخامسة من القانون المذكور تنص على أنه "فإذا كانت العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد أزواجاً وأقارب حتى الدرجة الثانية ذكوراً وإناثاً يستوي في ذلك أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم" وإذ كان ذلك وكان لمحكمة الموضوع السلطة في تقدير عمل الخبير وفي الموازنة بين الأدلة التي تقدم في الدعوى للأخذ بما تراه مناسباً وطرح ما عداه منها مادامت تقيم قضاءها على أسباب سائغة ومن ثم فإن لها الأخذ بتقرير الخبير إذا رأت فيه ما يقنعها ويتفق وما رأت أنه وجه الحق في الدعوى مادام قائماً على أسباب لها أصلها وتؤدي إلى ما انتهى إليه. وكان المستأنف عليه لا يماري في أن المرحومة / .... هي المستأجر الأصلي للعين مثار النزاع بموجب عقد الإيجار المؤرخ ١٩٨٢/١/١ وأنها قد توفت إلى رحمة الله تعالى وأن زوجها المستأنف ضمن ورثتها وكانت المحكمة تطمئن إلى النتيجة سالفة الذكر التي انتهى إليها الخبير في تقريره لسلامة مبناها سيما وأن المعاينة أجريت في مواجهة المستأنف عليه ووكيله ولم يبديا أي اعتراض أو تحفظ على ما أسفرت عنه فضلاً عن أن وكيل المستأنف عليه حضر بجلسة المرافعة الختامية ولم يبد أي

اعــتراض علــى تقرير الخبير ومن ثم فإن المحكمة تعتنق هذه النتيجة وتعتمدها وتعتبر محمولة على أسبابها التفصيلية جزءاً لا يــتجزأ من هذا الحكم وبذلك يكو قد وقر في ضمير هذه المحكمة استغلال المستأنف للعين مثار النزاع في ذات النشاط الوارد بالعقد المذكــور وهو تجارة الأحذية. وإذا كان ذلك كله فإنه ترتيباً على ما تقدم فإن هذا العقد لا ينتهي بموت زوجة المستأنف المستأجرة الأصــلية للعيــن وإنما يستمر لصالح المستأنف الذي مارس ذات النشاط الذي كانت تمارسه المستأجرة الأصلية.

(الاستئناف رقم ٩١٨٨/١١٤ ق القاهرة - جلسة ٢٠٠٠/١/٥)

٥) قضــت محكمة أول درجة برفض دعوى امتداد عقد إيجار ورشة إلــى المدعــية زوجة المستأجر تأسيساً على أن الثابت من تقرير الخبير أن طبيعة النشاط في عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٨/٣/١ عن شــقة التداعي كان ورشة ومصنع لتصنيع لاين التلفزيون، وبعد وفاتــه فــي ١٩٨١/٣/٧ تــم إيقاف النشاط وإغلاق الشقة. وأن القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ قد اشترط في مادته الثانية لامتداد عقد إيجــار العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفــي أن يكون ورثة المستأجر الأصلي حتى الدرجة الثالثة يستعملون العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر طبقاً للعقــد وكــان الخبير قد انتهى في تقريره إلى أنه تم غلق العين موضــوع الدعوى بعد وفاة المورثة ومن ثم فإن عقد إيجار ملك العين لا يمتد إلى المدعية.

وقد استأنفت المدعية هذا الحكم السالف الذكر فقضت محكمة استئناف القاهرة برفض الاستئناف وتأييد حكم محكمة أول درجة وقد جاء بأسباب الاستئناف بأنه وحيث أنه وعن موضوع الاستئناف فإنه بالنسبة للسبب الأول من أسباب هذا الاستئناف وهو النعي على الحكم الطعين بالخطأ في تطبيق القانون لأن القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ قد صدر بتاريخ ١٩٩٧/٣/٢٦ وبالرغم من ذلك فقد أعمل أحكامه على واقعات الدعوى المرفوعة منذ ١٩٩١/٨/١٣ وهذا النعي غير صحيح لأن القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بتعديل بعض أحكام قوانين الإيجارات قد نص على سريان أحكام الفقرة الثانية من المادة (٢٩) المعدلة بأثر رجعي اعتباراً من تاريخ العمل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك مراعاة للبعد الاجتماعي والحفاظ على استقرار الأوضاع الاقتصادية ومن ثم يتعين رفض هذا السبب من أسباب الاستئناف.

وحيث أنه وعن باقي أسباب هذا الاستئناف فإنه لما كان من المقرر قانوناً عملاً بالمادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ والمنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٩٧/٣/٢٦ أنه يشترط لاستمرار عقد الإيجار لصالح الورثة للعين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد وإذا كان الثابت بتقرير الخبير الذي تساير هذه المحكمة محكمة الدرجة الأولى في اطمئنانها إليه لأنه قد بنى على أسس وحجج وأسانيد سليمة مستساغة من شأنها أن تؤدي إلى ما خلص إليه بنتيجته النهائية

أنـــه بعد وفاة مورث المستأنفة بتاريخ ١٩٨١/٣/٧. قد تم إيقاف النشـــاط بشـــقة التداعي وغلقها ولما كان يشترط لاستمرار عقد الإيجـــار استمرار الوارث في مزاولة ذات نشاط المورث، إلا أن المورثـــة قد قامت بإيقاف النشاط بشقة التداعي وقامت بغلقها منذ وفـــاة مورثهـــا، ومـــن ثم يكون الاستئناف قد جاء على سند من القانون خليقاً برفضه وتأييد الحكم المستأنف[1].

(الاستئناف رقم ٢٠٤٩ لسنة ٢ق عالي شمال القاهرة جلسة ١٩٩٨/٩/٩)

حكم نقض حديث في تغيير نشاط العين والأثر المترتب على ذلك في ضوء أحكام القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ :

٦) وحيـــث أن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بهما على الحكم المطعون فيه الخطأ في القانون والقصور في التسبيب ذلك أنه أقام قضـــاءه بـــرفض الدعوى على سند من أنها لم تقم بمباشرة ذات النشاط التجاري الذي كانت تمارسه والدتها المستأجرة الأصلية - بـــيع الخضراوات - بل غيرت استعمال العين إلى غير الغرض المؤجـــرة من أجله بشرط عدم مخالفة المادة (١٨/د) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ كما أجازت المادة (١٩) من ذات القانون تغيـــير استعمال العين المؤجرة إلى غير أغراض السكنى فإنها قد مارســـت نشاط والدتها لمدة عامين ثم غيرته إلى المهنة المذكورة وكـــان لمورثتها الحق في تغيير نشاط العين المؤجرة حال حياتها ومـــن ثم فإن هذا الحق ينتقل إليها .وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعي سديد ذلك أنه لما كانا لنص في المادة الأولى مـن القـانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بشأن تعديل الفقرة الثانية من المـادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ – والمقضي بعدم دستوريتها في الطعن رقم ١١٦ لسنة ١٨ ق بتاريخ ١٩٩٧/٨/٢ وبعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن غير السكنية والذي نشر بتاريخ ١٩٩٧/٣/٢٦ بالعدد رقم ١٢ مكرر من الجريدة الرسمية علـى أن "يستبدل بنص الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بنـي المؤجرة والمستأجرة النص الآتي" (فإذا كانت العين مؤجرة لمـزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقـد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقـد...." وفي المادة الرابعة منه "تسري أحكام هذا القانون على الأماكـن المؤجرة لغير أغراض السكنى التي يحكمها القانون رقم ٤٩ لسـنة ١٩٧٧ المشار إليه بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١..." وفـي المادة الخامسة منه "ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمـل بـه من اليوم التالي لتاريخ نشره عدا الفقرة الأولى من المـادة الأولـى فيعمل بها اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون رقم ٥٤٩ لسـنة ١٩٧٧ المشـار إليه" والنص في المادة الرابعة من اللائحة التنفيذية للقرار بقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ الصادر بقرار رئـيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٥٧ بتاريخ ١٩٩٧/٥/١٦ والمنشور بالجريدة الرسمية العدد ٢٨ مكرر بتعديل الفقرة الثانية

من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن "تسري أحكـــام هذه اللائحة على الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى التي يحكمها القانونان رقما ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والقوانين الخاصة بإيجار الأماكن الصادرة قبلهما......" والنص في المادة الرابعة من تلك اللائحة على أنه "يعمل بأحكام الفصل الأول منها – الاستمرار بأثر رجعي طبقاً للفقرة الثانية من المادة (٢٩) مـــن القـــانون رقـــم ٤٩ لسنة ١٩٩٧ المعدلة بالفقرة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ – اعتباراً من ١٩٩٧/٩/٩ وفي المادة الســـابعة منها على أنه يشترط لاستمرار العقد لصالح المستفيدين مـــن الورثـــة وهم زوجات المستأجر وزوج المستأجرة والأقارب نســـباً مـــن الدرجتين الأولى والثانية وفقاً لحكم المادة (٣٦) من القانون المدني. أن يستغلوا العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المســـتأجر الأصلي طبقاً للعقد – يدل على أنه اعتباراً من تاريخ العمل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فإن المناط لامتداد عقد الإيجـــار لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي – بعـــد وفاة المستأجر إلى ورثته المشار إليهم استعمالهم العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد حال حـــياته وذلك بالنظر في وقت امتداد عقد الإيجار للمستفيدين من المســـتأجر الأصـــلي بعد وفاته باعتباره ضابطاً استلزمه المشرع للحفاظ على الرواج المالي والتجاري ويتعين على المؤجر تحرير عقد إيجار لهم إذ ينتقل حق الإجارة لصالحهم بقوة القانون ويحق لهـــم الانتفاع بالعين المؤجرة بذات الحقوق التي كانت للمستأجر

الأصـــلي. ولما كان للمستأجر وفقاً للمادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن يغير وجه استعمال العين المؤجرة مادام لا يســبب ضرراً بالمبنى أو بشاغليه وفقاً للضوابط التي استلزمتها هــذه المادة ولم تتوافر في حقه إحدى الحالات التي تجيز الإخلاء والتــي تضمنتها المادة المشار إليها فإنه يجوز لمن امتد إليه عقد الإيجار من ورثة المستأجر الأصلي وفقاً للقانون أن يغير فيما بعد النشـــاط الــذي كان يمارسه مورثه من قبل وفاته مادام لم يثبت المؤجــر أن هذا التغيير قد تم تحايلاً على أحكام القانون. أو أنه يلحق ضرراً بسلامة المبنى أو بشاغليه. لما كان ذلك وكان الحكم المطعــون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى استناداً إلى أن الطاعنة لــم تستمر في مزاولة ذات النشاط الذي كانت تمارسه المستأجرة الأصلية حيث أن الثابت من السجل التجاري للطاعنة أنها غيرت اســتعمال العين من مهنة بائع خضراوات إلى لحام كاوتشوك في ١٩٨٤/٧/٨ أي بعــد وفاة الأم الحاصل في ١٩٨٠/١٢/٢٢ ولم تــتحقق المحكمـــة عما إذا كانت الطاعنة قد مارست ذات النشاط التجاري للعين المؤجرة قبل تغيير استعمالها إلى "لحام كاوتشوك" وما إذا كان هذا التغيير يلحق ضرراً بالمبنى وبسلامة شاغليه فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه.

(الطعن رقم ٦٣٩٧ لسنة ٦٢ ق – جلسة ١٩٩٩/٧/٤)

* * *

ومن أحدث أحكام محكمة النقض

في تغيير نشاط المحل واشتراطات ثبوت الضرر

١) وحيث أن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل في أن المطعون ضده أقام على الطاعنين الدعوى رقم ١٩٣٩ لسنة ١٩٩٦ مدني شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ في ١٩٦٤/١/١ وإخلاء العين المؤجرة المبينة بالصحيفة والتسليم لتأجيرها للطاعن الثاني من الباطن وتغيير نشاط المحل دون إذن كتابي من المالك. ندبت الحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره حكمت بالطلبات. استأنفت الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٨٤٢ لسنة ٣ ق القاهرة التي قلت : بتاريخ ٢٠٠٠/٢/١٦ بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعنان في هذا الحكم بطريق النقض وقدت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي بنقضه وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة المشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث أن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق ذلك أنه قام قضاءه بفسخ عقد إيجار العين محل النزاع والإخلاء على سند من أن الطاعن الأول الذي امتد إليه العقد لم يباشر ذات النشاط التجاري الذي كانت تمارسه والدته المستأجرة الأصلية – مستودع دقيق – بل غير نشاطه إلى بيع اللحوم ثم البقالة حين أن الطاعن المذكور

استعمل العين في ذات النشاط ثم غيره بعد ذلك إلى بيع اللحوم وهو ذات النشاط التجاري مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث أن هذا المنعى سديد. ذلك أنه لما كان النص في المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بشأن تعديل الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن "يستبدل بنص الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر النص الآتي : "فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد..." وفي المادة الرابعة منه "تسري أحكام هذا القانون على الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى التي يحكمها القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه والقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١..." وفي المادة الخامسة منه ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به من اليوم التالي لتاريخ نشره عدا الفقرة الأولى من المادة الأولى فيعمل به اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه والنص في المادة الثامنة من اللائحة التنفيذية للقرار رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بتعديل الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن تسري أحكام هذه اللائحة على الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى التي يحكمها القانونان

رقمـا ٤٩ لسـنة ١٩٧٧، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والقوانين الخاصة بإيجار الأماكن الصادرة قبلهما" والنص في المادة الرابعة من تلك اللائحة على أنه "يعمل بأحكام الفصل الأول منها على أنه "يشترط لاسـتمرار العقـد لصـالح المستفيدين من الورثة وهم زوجات المسـتأجر وزوج المستأجرة والأقارب نسباً من الدرجتين الأولى والثانـية وفقـاً لحكم المادة (٣٦) من القانون المدني أن يستعملوا العيـن في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد - يدل على أنه اعتباراً من تاريخ العمل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسـنة ١٩٧٧ فإن المناط لامتداد عقد الإيجار لمزاولة نشاط تجـاري أو صـناعي أو مهنـي أو حرفي -بعد وفاة المستأجر الأصـلي إلـى ورثـته المشار إليهم - استعمالهم العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد حال حياته وذلـك بالـنظر في وقت امتداد الإيجار للمستفيدين من المستأجر المذكور بعد وفاته باعتباره ضابطاً استلزمه المشرع للحفاظ على الـرواج المالي والتجاري ويتعين على المؤجر تحرير عقد إيجار لهم إذ ينتقل حق الإجارة لصالحهم بقوة القانون ويحق لهم الانتفاع بالعين المؤجرة بذات الحقوق التي كانت للمستأجر الأصلي. ولما كـان للمسـتأجر وفقـاً للمادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن يغـير أوجـه استعمال العين المؤجرة ما دام لا يسبب ضـرراً بالمبـنى أو بشاغليه وفقاً للضوابط التي استلزمتها هذه المادة ولم تتوافر في حقه إحدى الحالات التي تجيز الإخلاء والتي

تضمنتها المادة المشار إليها فإنه يجوز لمن امتد إليه عقد الإيجار من ورثة المستأجر الأصلي وفقاً للقانون أن يغير فيما بعد النشاط الذي كان يمارسه مورثه قبل وفاته مادام لم يثبت المؤجر أن هذا التغيير قد تم تحايلاً على أحكام القانون أو أنه يلحق ضرراً بسلامة المبنى أو بشاغليه. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بفسخ عقد الإيجار والإخلاء استناداً إلى أن الطاعن الأول لم يستعمل العين المؤجرة في ذات النشاط الذي كانت تمارسه المستأجرة الأصلية وغيره إلى بيع اللحوم ثم البقالة في حين أن الثابت من السجل التجاري للطاعن المذكور وتقرير الخبير ورخصة المحل موضوع النزاع الصادرة باسمه أنه استعمل العين في بيع الدقيق وهو ذات النشاط الذي كانت تمارسه – الأم – المستأجرة الأصلية ولم يغير النشاط إلى بيع اللحوم إلا بتاريخ ١٩٩٥/٤/١ بما يوجب معه امتداد عقد إيجار المستأجرة الأصلية إليه وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٥٢٢ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٢/١٤)

٢) وحيث أن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب ذلك أنه اعتد في احتساب الزيادة المقررة بموجب المادة السابعة من قانون إيجار الأماكن رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بالقيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة محددة وفقاً لربط

سنة ١٩٩٠ في حين أن العبرة في ذلك هي بقيمتها في ذات وقت الإنشـــاء، وقــد ورد بـــتقرير الخبير والكشوف المستخرجة من ســجلات الضرائب العقارية أن العين تم إنشاؤها قبل سنة ١٩٨٠ أو أن أول ربــط ضريبي عليها تم سنة ١٩٨١. كما أنه أحتسب الــزيادة المقــررة بمقتضى المادة الثالثة من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ علـــى أساس الأجرة المحددة بعقد الإيجار رغم أن العبرة فيها بالأجرة القانونية المحددة وفقاً لقانون إيجار الأماكن المنطبق مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيــث أن هــذا النعي سديد ذلك أن مؤدى نص الفقرة (ب) من المـــادة (١٨) من قانون إيجار الأماكن رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن المشرع اعتبر تكليف المســتأجر بالوفـــاء بالأجرة المتأخرة شرطاً أساسياً لقبول دعوى الإخلاء بسبب عدم الوفاء بالأجرة فإذا خلت منه الدعوى أو وقع بـــاطلاً لعـــدم تضـــمنه بياناً وافياً للأجرة المستحقة، أو تجاوزت الأجـــرة المطلوبة فيه ما هو مستحق فعلاً في ذمة المستأجر فإن الدعـــوى تكـــون غير مقبولة، وأن بطلان التكليف بالوفاء يتعلق بالنظام العام وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، كما أن المقرر أنـــه متى ثار الخلاف بين المؤجر والمستأجر على مقدار الأجرة القانونـــية، وكان هذا النزاع يتسم بالجد، فإنه يتعين على المحكمة أن تقول كلمتها فيها باعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل في طلب الإخـــلاء، وعلـــيها أن تتثبــت قبل القضاء فيه من مقدار الأجرة

المستحقة قانوناً لتحديد مدى صحة الإدعاء بالتأخير في الوفاء بها وحـــتى يستقيم قضاؤها بالإخلاء جزاء على هذا التأخير، كما أن مفاد المادة السابعة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الزيادة الدورية الثابتة في أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى المقررة بهذا النص تحدد على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساسً لحساب الضريبة على العقـــارات المبيـــنة في ذات وقت إنشاء العين ولو أدخلت عليها تعديلات جوهرية وليس على أساس الأجرة الوارد بالعقد. لما كان ذلك، وكان النص في المادة الثالثة من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بتعديل الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبعـــض الأحكـــام الخاصة بإيجار الأماكن غير السكنية على أنه "تحـــدد الأجـــرة القانونـــية للعين المؤجرة لغير أغراض السكنى المحكومـــة بقوانين إيجار الأماكن بواقع...، وثلاثة أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من ٧ أكتوبر سنة ١٩٧٣ وحتى ٩ ســـبتمبر ســـنة ١٩٧٧، ويسري هذا التحديد اعتباراً من موعد استحقاق الأجرة التالية لتاريخ نشر هذا القانون...."، ونص في البند سادســـاً من المادة الأولى من اللائحة التنفيذية للقانون المشار إليه والصـــادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ على أن "الأجـــرة القانونية الحالية، آخر أجرة استحقت قبل ١٩٩٧/٣/٢٧ محسوبة وفقاً لما يلي :

١) ....

٢) تقدير لجان تحديد الأجرة الذي صار نهائياً طعن عليه أو لم يطعن، وذلك بالنسبة للأماكن التي خضعت لتقدير تلك اللجان حتى العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه الذي سرى على الأماكن المرخص في إقامتها اعتباراً من ١٩٨١/٧/٣١.

٣) وفي جميع الأحوال يحسب كامل الزيادات والتخفيضات المنصوص عليها في قوانين إيجار الأماكن بما في ذلك كامل الزيادة المنصوص عليها في المادة (٧) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه.

ولا عبرة في كل ما تقدم بالأجرة المكتوبة في عقد الإيجار أياً كان تاريخ تحريره، ولا بالقيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية إذا اختلفت كلتاهما مقداراً عن الأجرة القانونية، وإنما يعتد بالقيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة عند حساب زيادة الأجرة المنصوص عليها في المادة (٧) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه، ويرجع لأجرة المثل إذا كانت الأجرة القانونية غير معلومة". يدل على أن الأجرة القانونية للأماكن التي خضعت لتقدير لجان لتحديد الأجرة بدءاً من تاريخ نفاذ القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ حتى العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الذي سرى على الأماكن المرخص في إقامتها اعتباراً من ١٩٨١/٧/٣١، هي الأجرة المحددة بقرارات هذه اللجان متى صار هذا التحديد نهائياً، سواء

طعـــن عليه أو لم يطعن، ثم تحسب كامل الزيادات والتخفيضات المنصــــوص علــيها في قوانين إيجار الأماكن، ولا يعتد بالأجرة المكــتوبة فـــي عقد الإيجار أياً كان تاريخ تحريره، كما لا يعتد بالقــيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية إلا عند حساب الزيادة المنصوص عليها في المادة السابعة من القانون رقم ١٣٦ لسنة١٩٨١ المشار إليه، وكان المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه حيث يعتد المشرع بتاريخ إنشاء المبنى فــإن العــبرة تكون بتمام الإنشاء وليس ببدئه حتى ولو استغرق الإنشـــاء وقتاً طويلاً. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه في تحديده للزيادة في الأجرة المقررة بالمادة السابعة من القانون رقم ١٣٦ لســـنة ١٩٨١ اعتد بالقيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على المبنى محددة وفقاً لربط سنة ١٩٩٠ بمبلغ عشرين جنيهاً، في حين أن العبرة بقيمتها وقت الإنشاء، وقد تمسك الطاعن أمـــام محكمـــة الموضع بأن العين تم إنشاؤها قبل سنة ١٩٨٠ وأنها خضـــعت للـــربط الضــــريبي بدءاً من سنة ١٩٨١ وتحدده القيمة الإيجاريـــة المتخذة أساساً لحساب الضريبة بمبلغ تسعة جنيهات فقط، واستدل على ذلك بما ورد بتقرير الخبير والكشوف المستخرجة من ســجلات مصلحة الضرائب العقارية المقدمة في الدعوى، كما أن الحكـــم قد اعتد بالقيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة في حساب الزيادة المقررة بنصل المادة الثالثة من القانون رقم ٦ لســـنة ١٩٩٧ وهـــي ذات القـــيمة الواردة بالعقد رغم أنها ليست

الأجرة القانونية التي تحسب على أسباب هذه الزيادة والتي تتحدد وفقــاً لقانون إيجار الأماكن المنطبق، سواء كانا لقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أو القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بواسطة لجان تقدير الاتفــاق على خلافها لتعلقها بالنظام العام وإذ لم يعن الحكم ببحث وتمحــيص الأدلــة والمستندات المقدمة في الدعوى وصولاً إلى تحديــد تــاريخ إنشاء العين محل النزاع، وحقيقة الأجرة القانونية المقــدرة لها، ومن ثم تحديد قيمة الزيادة القانونية والوقوف على مقــدار المــبالغ المستحقة بالفعل في ذمة الطاعن وأثر ذلك على صحة التكليف بالوفاء فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه.

لـذلك

نقضــت المحكمة الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة اســتئناف طــنطا – مأموريــة شبين الكوم – وألزمت المطعون ضده المصروفات وثلاثين جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة.

(الطعن رقم ٧١٦ لسنة ٧٠ق جلسة ٢٠٠١/٣/١٤ حكم لم ينشر بعد)

* * *

حكم من جاوزت قرابته من الورثة الدرجة الثانية

طبقاً لنص المادة الثانية من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧

استثناء من أحكام الفقرة الأولى من المادة السابقة يستمر العقد لصالح من جاوزت قرابته من ورثة المستأجر المشار إليه في تلك الفقرة إلى الدرجة الثانية متى كانت يده على العين في تاريخ نشر هذا القانون تستند إلى حقه السابق في البقاء في العين وكان يستعملها في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد. وينتهي العقد بقوة القانون بموته أو تركه إياها.

تعليقات

مفاد نص المادة الثانية محل التعليق أن واضع اليد على العين ممن تجاوزت قرابته الدرجة الثانية من المستأجر وذلك في تاريخ ١٩٩٧/٣/٢٧ أي تاريخ العمل بالقانون الجديد وكان يستعمل العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد يستمر العقد لصالحه بقوة القانون حتى موته أو تركه العين. ومتى كانت يده على العين في تاريخ نشر هذا القانون تستند إلى حقه في البقاء في العين - وفي ذلك جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون على أن يستمر العقد بصفة استثنائية لصالح من جاوزت قرابته من ورثة المستأجر - المشار إليه في صدر الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون - الدرجة الثانية - متى كانت يده على العين في تاريخ نشر القانون تستند إلى حقه السابق في البقاء في العين وكان يستعملها في ذات النشاط الذي كان يمارسه

المســتأجر الأصلي طبقاً للعقد وينتهي العقد بقوة القانون بموته أو تركه إياها.

ويلاحــظ هــنا أنه لما كان من المقرر وفقاً لنص المادة (٤٩) من القــانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا أن أحكــام المحكمــة في الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة وتنشر الأحكام والقرارات المشار إليها في الفقــرة الســابقة في الجريدة الرسمية وبغير المصروفات خلال خمسة عشــر يوماً على الأكثر من تاريخ صدورها، ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص قانوني أو بطلانه عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي تعتبر الأحكام التــي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن ويقوم رئيس هيــئة المفوضــين بتبلــيغ النائــب العام بالحكم فور النطق به لإجراء مقتضــاه. والمســتقر عليه هو إعمال الأثر الرجعي للحكم الصادر من المحكمــة الدستورية العليا بعدم دستورية نص قانوني معين غير جنائي وذلــك وفقاً لضوابط محددة استقراراً للمراكز والحقوق وهذا ما قررته المذكرة الإيضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا من أنه يستثنى من هذا الأثر الرجعي الحقوق والمراكز التي تكون قد استقرت عند صدوره بحكــم حائز قوة الأمر المقضي أو بانقضاء مدة التقادم وعلى ذلك فإن القــاعدة المقــررة بالنسبة لأحكام المحكمة الدستورية العليا أنها كاشفة وليســت منشــئة ومن ثم فإنه حين تقضي المحكمة بعدم دستورية نص تشــريعي أو لائحة معينة لا تنشئ هذا البطلان بحكمها وإنما هي تقرر

شـيئاً قائمـاً فعـلاً بحكم الدستور فالتشريع أو اللائحة الباطل لمخالفة للدستور وعندما تقضي المحكمة بهذه المخالفة لا تفعل أكثر منها تكشف عـن شـيء موجود من قبل. لما كان ذلك، وكانت المحكمة الدستورية العليا قد أصدرت حكمها في القضية رقم ٤ لسنة ١٥ ق دستورية بتاريخ ١٩٩٦/٧/٦ قاضـياً بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة من القانون رقـم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر لذلك فيما نصت عليه من استمرار شركاء المستأجر الأصـلي للعين التي كان يزاول فيها نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنياً أو حرفـياً فـي مباشرة ذات النشاط بها بعد تخلي هذا المستأجر عنها وبسـقوط فقرتها الثالثة في مجال تطبيقها بالنسبة إلى الشركاء وألزمت الحكومـة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة وقد نشر هـذا الحكـم في الجريدة الرسمية العدد ٢٨ في ٢٨ يوليو سنة ١٩٩٦ ومن ثم إعمالاً لنص المادة (٤٩) من قانون المحكمة سالف الإشارة إليه فـإن هذا الحكم يطبق ابتداءً من اليوم التالي لنشر الحكم أي ابتداء من يـوم ٢٩ يولـيو سـنة ١٩٩٦ وهو في ذلك يطبق على جميع المراكز والحقوق التي لم تكن قد استقرت بعد بحكم حاز قوة الأمر المقضي.

(الدعوى رقم١٠٣٦٣ لسنة ١١٢ق استئناف القاهرة جلسة ١٩٩٦/١١/٢٠)

---

(1) مشـار إليه في الجديد في شرح القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ للأستاذ / فاروق نسيم والأستاذة/ هدى عزيز إبراهيم – الطبعة الأولى ٢٠٠٠ ص ٢٤٠.

مفـــاد ذلك أنه إعمالاً لما سلف من مبادئ فإنه لن يستفيد من نص المـــادة الثانية من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ سوى من كان قد سبق له صدور حكم حائز قوة الأمر المقضي في تاريخ نشر ذلك القانون الأخير أي في ١٩٩٧/٣/٢٦ أما ما عدا ذلك فإنه لن يستطيع الاستناد إلى نص المادة (٢/٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٩٧ للقضاء بعدم دستوريتها كما سلف.

وفـــي تعلـــيقه على هذه المادة ذهب الدكتور/ جلال محمد إبراهيم عمـــيد كلـــية الحقوق جامعة حلوان بان هذه المادة الثانية تعالج فرضاً مختلفاً عن الفرض الذي تعالجه المادة الأولى من هذا القانون وتضع له حكماً مختلفاً.

- ◇ أمـــا الفـــرض فهو الوضع القانوني لأقارب المستأجر الأصلي الذي تجـــاوزت قرابـــتهم له الدرجـــة الثانية (ويقصد بهم تحديداً أقارب الدرجة الثالثة).
- ◇ أما الحكم فهو أن العقد يستمر لصالح هؤلاء الأقارب بشرطين :

أولهما : أن تكـــون يدهم على العين في تاريخ نشر هذا القانون تستند إلى حقه السابق في البقاء في العين.

ثانيهما : أن يكـــون استعمالهم للعين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد.

فـــإذا توافرت هذان الشرطان امتد العقد إلى واقع اليد الحالي على العين (أي المستفيد منها) حتى موته أو تركه لها فإذا حدث أيهما انقضى العقد بقوة القانون أي أنه لا يمتد إلى ورثته.

وأضاف سيادته بأنه على هذه المادة ملحوظتان :

الأولى : أنهـا تصدرت بعبارة "واستثناء من الفقرة الأولى من المادة السـابقة" والواقع أن الأمر لا يتعلق بأي استثناء إذ أن المادة الثانـية تضع حكماً أصلياً جديداً يقف إلى جوار الحكم الذي أتـت بـه المـادة الأولى ولا يتضمن أي استثناء منه إذ أن الاسـتثناء بطبيعـته يعنـي أن الفرض الذي تعالجه القاعدة الاستثنائية هو ذات الفرض الذي تعالجه القاعدة الأصلية "أو العامة" ولكن القاعدة الاستثنائية لعله ما تأتي له بحكم يختلف عـن الحكـم الـذي أتت به القاعدة العامة وهنا تكون وجهة الاسـتثنائية أي بقول آخر فإن الفرض الذي تعالجه القاعدتان الأصـلية والاستثنائية يجب أن يكون واحداً ولكن رغم ذلك فـإن الحكم الذي أتى به كل منهما يكون مختلفاً. وليس الحال هنا كذلك لأن الفرض الذي تعالجه المادة الأولى (وهو فرض الزوج وأقارب الدرجتين الأولى والثانية) يختلف عن الفرض الذي تعالجه المادة الثانية (وهو فرض أقارب الدرجة الثالثة). وإذا كـان الفرضان مختلفين فإن اختلاف الأحكام فيهما يأتي كنتيجة لأننا بصدد حكمين أساسيين وليس كنتيجة لأن أحدهما استثناء من الآخر.

الثانية : وهي الأهم أن هذه المادة (وهي ليس لها أثر رجعي) تشترط لانطـباق حكمهـا أن تكون يد من يمتد إليه العقد على العين مستندة إلى حقه السابق في البقاء فيها ولنا هنا أن نسأل: أي

حــق ســابق تقصده هذه المادة ؟ هل تقصد الحق الذي كان الشخص يستمده من المادة (٢/٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إذا كان الأمر كذلك (وهذا هو الأرجح) فإن هذه المادة تكــون جاءت معيبة بشكل كبير (وهو عيب يمكن أن يؤدي إلــى أنه لن يكون لها مجال في التطبيق) لأن هذا الحق الذي تتصــور وجوده قد زال كأثر لحكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه ومن ثم فإن هؤلاء الأشخاص ليس لهم الحق في الـبقاء فــي العين أي أنه يختلف بصددهم الشرط الجوهري الذي يتطلبه القانون لإمكان استفادتهم من حكمه - أضف إلى ذلك أنه إذا كان هؤلاء الأشخاص ليس لهم الحق في البقاء في العيــن وقت نشر هذا القانون استناداً إلى أحكام المادة (٢٩) مــن القــانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فإنهم أيضاً ليس لهم هذا الحق في هذا الوقت استناداً إلى أحكام القانون الحالي (رقم ٦ لسنة ١٩٩٧) لأن الحق الممنوح لهم بمقتضاه لن يتولد لهم إلا بفعل أثره المباشر أو الفوري أي من اليوم التالي لتاريخ نشره وذلــك لأن المشرع لم يجعل لهذه المادة أثراً رجعياً يرد إلى تاريخ نفاذ القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وهو ما يعني - في خلاصـته - أن أفراد هذه الطائفة لن يتوافر بصددهم الشرط الذي يتطلبه القانون لإمكان استفادتهم من حكمه. وهو يشترط أن تكون يدهم على العين وقت نشر القانون مستندة إلى حقهم الســابق فــي البقاء فيها إذ انهم لا يكون لهم هذا الحق طبقاً

للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لأن هذا الحق زال ومنذ نشأتهم الافتراضية كأثر لحكم المادة الدستورية العليا السالف الإشارة إليه، وهو أيضاً ليس ثابتاً لهم كأثر للقانون الجديد منحهم الحق في الاستمرار في شغل العين بالنسبة للمستقبل فقط (من تاريخ نفاذه) ولكنه لم يمنحهم هذا الحق بأثر رجعي يغطي الفترة التي يشترط أن يكون لهم فيها هذا الحق - والحل أنه كان ينبغي أن يجعل المشرع لهذه المادة أثراً رجعياً يرتد إلى تاريخ نفاذ القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ كما فعل بالنسبة للفقرة الأولى من المادة الأولى من ذلك القانون(١).

شروط تطبيق النص :

يشترط لتطبيق المادة الثانية من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ ضرورة توافر الشروط الآتية :

أولاً : أن يكون وارثاً للمستأجر الأصلي مباشرة فإذا لم يكن وارثاً مباشرة فإنه لا يستفيد بهذا الاستثناء فإذا كان من يشغل العين هو ابن أخ المستأجر الأصلي ولم يكن وارثاً للمستأجر الأصلي وقت وفاته وإنما كان وارثاً للمستأجر الأصلي هو أخوه والد شاغل العين فإن شاغل العين لا يكون وارثاً مباشرة من المستأجر الأصلي ومن

(١) الدكتور / جلال محمد إبراهيم عميد كلية الحقوق - جامعة حلوان من مقال له نشر بجريدة الأهرام العدد ٣٢٣، ١٤ لسنة ١٢١ في أول مايو سنة ١٩٩٧.

ثم لا يستفيد من هذا الاستثناء.

ثانياً : أن يكــون لهــذا القريب وقت نشر القانون (١٩٩٧/٣/١٦) يد على العين بمعنى أن تكون في حيازته وهو القائم على مزاولة النشاط فيه[1].

ثالثاً : ممارسة هؤلاء الورثة لذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصــلي الذي توفى وهذا الشرط ضرورياً يرجع فيه للأصل فإذا كان المكان يستغل في الأعمال التجارية فلا يجوز تحويله إلــى منشــاة صــناعية فاســتعمال النشاط الذي كان يمارسه المســتأجر هو الأساس وعلى ذلك إذا كان المؤجر قد تأكد أن هذا وهو من غير ورثة الدرجة الثانية وكان من الذين استثنتهم المــادة الثانية من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ فإنه لا يجوز له إخلاله إذ كان لا يمارس نفس النشاط المستأجر الأصلي[2].

وقــد قــيل بــأن مفاد النص محل التعليق هو أنه أجاز امتداد عقد الإيجــار لصالح من جاوزت قرابته من ورثة المستأجر الدرجة الثانية خروجاً عما ورد في المادة الأولى من القانون بشأن درجة القرابة وذلك بشرطين الأول أن يستند الوارث في وضع يده على المكان المؤجر من تــاريخ نشــر القانون الجديد إلى حقه السابق في البقاء. وقد أوضحت اللائحة التنفيذية (المادة ١٠) أن هذا الحق استمد من نص (المادة ٣/٢٩

---

(١) المستشار / عز الدين الدناصوري والأستاذ / حامد عكاز – المرجع السابق ص ٧٦.

(٢) الأستاذ / عبدالعزيز سليم – المرجع السابق – ص ١١٥.

مـــن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧) قبل تعديله بالقانون الجديد (رقم ٦ لسنة ١٩٩٧) والشرط الثاني أن يستعمل الوارث المكان في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد على التحديد الوارد في اللائحـــة التنفيذية (المادة ٧) بشأن المقصود بهذا النشاط فإذا توافر هذا الشرطان فإن العقد يستمر لصالح من يضع يده من ورثة المستأجر على المكان المؤجر بحيث ينتهي العقد بقوة القانون بموته أو تركه العقار[1].

ومن أحكام محكمة النقض أيضاً في الامتداد القانوني لعقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط مهني أو حرفي :

١) عقـــد الإيجـــار المبرم بسبب حرفة المستأجر. عدم انتهائه بوفاة المستأجر لورثته دون المؤجر طلب إنهاء العقد. إبرامه لاعتبارات تـــتعلق بشـــخص المستأجر. ثبوت طلب الإنهاء لورثته وللمؤجر على السواء. علة ذلك. المادتان (٦٠١، ٦٠٢) مدني. مثال. بشأن معمل أسنان.

(الطعن رقم ٢٤٥٣ لسنة ٦٧ ق – جلسة ١٩٩٨/١٢/١٧)

٢) تمســـك الطاعنة الأولى أمام محكمة الموضوع بامتداد عقد إيجار محـــل النزاع لها بعد وفاة زوجها المستأجر الأصلي عملاً بنص (م ٢٩/ب ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) المستبدل به نص (م ١ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) وإبـــرامها عقد شركة بينها وبين الطاعنين لإدارته وذلك

---

[1] الدكـــتور / أحمـــد شرف الدين – دراسات في قواعد امتداد عقد الإيجار وأجرة الأماكن غير السكنية القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ طبعة نادي القضاة ص ١٧.

بعد تنازل باقي ورثة المستأجر الأصلي لها عن رخصته والسجل التجاري الخاص به ودللت على ذلك بالمستندات. دفاع جوهري التفات الحكم المطعون فيه عنه دون بحثه وتمحيصه والقضاء بانتهاء عقد الإيجار والإخلاء والتسليم لانتهاء العقد بوفاة مستأجره الأصلي وعدم امتداده لشركاء الورثة استنادًا لنص المادة (٢٩/ب ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) المقضي بعدم دستوريتها. خطأ.

(الطعن رقم ١٢٧٠ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠/٥/١٩٩٩)

٣) عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي استمراره لصالح المستفيدين. مناطه. استعمالهم العين في ذات النشاط الذي يمارسه المستأجر الأصلي للعقد حال حياته وقت وقوع الامتداد. (م ١، ٤، ٥ ق ٦ لسنة ١٩٩٧). للورثة تغيير النشاط. شرطه. ألا يكون بقصد التحايل على أحكام القانون وعدم الإضرار بسلامة المبنى أو شاغليه. "مثال لتسبيب معيب".

(الطعن رقم ٦٣٩٧ لسنة ٦٢ ق جلسة ٤/٧/١٩٩٩)

القاعدة :

النص في المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بشأن تعديل الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ - والمقضي بعدم دستوريتها في الطعن رقم ١١٦ لسنة ١٨ ق بتاريخ ٢/٨/١٩٩٧ - وبعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن غير السكنية والذي نشر بتاريخ ٢٦/٣/١٩٩٧ بالعدد رقم

١٢ مكـــرر مـــن الجريدة الرسمية على أن "يستبدل بنص الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٩٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر" النص الآتي: "فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهنـــي أو حرفـــي فـــلا ينتهي العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته في ذات النشاط الذي كان يمارســـه المستأجر الأصلي طبقًا للعقد...." وفي المادة الرابعة منه "تســـري أحكام هذا القانون على الأماكن المؤجرة لغير أغراض الســـكنى التـــي يحكمها القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه والقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١...." وفي المادة الخامسة منه "ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به من اليوم التالي لتاريخ نشـــره عدا الفقرة الأولى من المادة الأولى فيعمل بها اعتباراً من تـــاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه" والنص فـــي المادة الثانية من اللائحة التنفيذية للقرار بقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ الصـــادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/٥/١٦ والمنشور بالجريدة الرسمية العدد ٢٨ مكرر بـــتعديل الفقـــرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن "تسري أحكام هذه اللائحة على الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى التي يحكمها القانونان رقما ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ١٣٦ لســـنة ١٩٨١ والقوانيـــن الخاصة بإيجار الأماكن الصادرة قـــبلهما......." والنص في المادة الرابعة من تلك اللائحة على أنه

يعمــل بأحكــام الفصل الأول منها - الاستمرار بأثر رجعي طبقًا للفقــرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المعدلة بالفقرة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ اعتباراً من ١٩٩٧/٩/٩، وفي المادة السابعة منها على أنه - لاستمرار العقد لصــالح المستفيدين من الورثة وهم زوجات المستأجر والأقارب نسـباً مــن الدرجتين الأولى والثانية وفقاً لحكم المادة (٣٦) من القــانون المدنـــي أن يســتعملوا العين في ذات النشاط الذي كان يمارســه المســتأجر الأصلي طبقًا للعقد يدل على أنه اعتباراً من تــاريخ العمــل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فإن المناط لامتداد عقد الإيجار لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي - بعد وفاة المستأجر إلى ورثته المشار إليهم هو استعمالهم العيــن في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقًا للعقــد حــال حـياته وذلــك بالنظر في وقت امتداد عقد الإيجار للمســتفيدين مــن المســتأجر الأصلي بعد وفاته باعتباره ضابطاً اســتلزمه المشــرع للحفاظ على الرواج المالي والتجاري ويتعين على المؤجر تحرير عقد إيجار لهم إذ ينتقل حق الإجارة لصالحهم بقوة القانون ويحق لهم الانتفاع بالعين المؤجرة بذات الحقوق التي كانت للمستأجر الأصلي. ولما كان للمستأجر وفقًا للمادة (١٨) من القــانون رقــم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن يغير أوجه استعمال العين المؤجرة مادام لا يسبب ضرراً بالمبنى أو بشاغليه وفقاً للضوابط التي استلزمتها هذه المادة ولم تتوافر في حقه إحدى الحالات التي

تجـيز الإخلاء والتي تضمنتها المادة المشار إليها فإنه يجوز لمن امتد إليه عقد الإيجار من ورثة المستأجر الأصلي وفقاً للقانون أن يغير فيما بعد النشاط الذي كان يمارسه مورثه من قبل وفاته مادام لم يثبت المؤجر أن هذا التغيير قد تم تحايلاً على أحكام القانون أو أنـه يلحق ضرراً بسلامة المبنى أو بشاغليه. لما كان ذلك. وكان الحكـم المطعـون فيه أقام قضاءه برفض الدعوى استناداً إلى أن الطاعـنة لـم تستمر في مزاولة ذات النشاط التجاري الذي كانت تمارسـه المستأجرة الأصلية حين أن الثابت من السجل للطاعنة أنها غيرت استعمال العين من مهنة بائع خضروات إلى لحام كاوتشوك فـي ١٩٨٤/٧/٨ أي بعد وفاة الأم الحاصل في ١٩٨٠/١٢/٢٠ ولم تـتحقق المحكمـة عما إذا كانت الطاعنة قد مارست ذات النشاط التجاري للعين المؤجرة قبل تغيير استعمالها إلى "لحام كاوتشوك" وما إذا كان هذا التغيير يلحق ضرراً بالمبنى وبسلامة شاغليه فإنه يكون معيباً.

امتداد عقد إيجار المنشأة الطبية :

٤) عقـد إيجار المنشأة الطبية. استمراره لصالح ورثة المستأجر بعد وفاته. مناطه. وجود المنشأة الطبية. توقف نشاط المنشأة أو تغيير المسـتأجر للغرض المنصوص عليه في العقد إلى غرض مخالف قبل الوفاة. أثره. لا محل للتحدي بأحكام القانون ٥١ لسنة ١٩٨١.

(الطعن رقم ٧٦٨١ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٨/١٢/٢٣)

٥) تمسك الطاعنين بأن الشقة محل النزاع فقدت صفتها كمنشأة طبية لإنهــاء مورث المطعون ضدهما نشاطه بها قبل وفاته وإخطاره مصلحة الضرائب بذلك وطلبهم تمكينهم من الإثبات. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعواهم بالإخلاء لاستمرار عقد الإيجار لصالح المطعون ضدهما استناداً لنص (م ٥ ق ٥١ لسنة ١٩٨١) دون أن يعرض لهذا الدفاع. قصور.

(الطعن رقم ٧٦٨١ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٨/١٢/٢٣)

٦) قضاء المحكمة الدستورية بعدم دستورية (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٩٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. مؤداه. عدم امتداد عقد الإيجار لشريك المستأجر الأصلي.

(الطعن رقم ١٥٠٢ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩/١١/١٨)

٧) إعمال حكم المادة (٢/٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المستبدلة بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ في شأن استمرار عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجــاري أو صناعي أو مهني أو حرفي. شرطه. تحقق المحكمة من صـــفة المستفيد وما إذا كان وارثاً أو من الأشخاص الذين عددتهم تلك الفقرة قبل الفصل في توافر شروط الامتداد أو عدم توافرها.

(الطعن رقم ٥٢٩٨ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)

القاعدة:

مؤدى النص في المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ أنه يشترط لتطبيق هذا النص أن تتثبت المحكمة من صفة المستفيد من الامـــتداد القانوني لعقد الإيجار من كونه وارثاً أو من الأشخاص

الذيـــن عددتهم الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، قبل الفصل في توافر شروط الامتداد من عدمه.

٨) عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي. خضوعه للقيود التي وضعها المشرع لامتداده واستمراره لصالح الورثة. تغيير المستأجر الغرض المنصوص عليه في العقد بعـــد اســـتلامه العين المؤجرة بعلم المؤجر وبموافقته. أثره. عدم الاعتداد بما أثبت بعقد الإيجار غرضاً للاستعمال. جواز إثبات هذا التغيـــير بكافـــة طرق الإثبات. انتقال الإيجارة إلى ورثة المستأجر الأصلي بعد وفاته. مناطه. استعمالهم العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه حال حياته بالنظر إلى وقت وقوع الامتداد. حقهم في الانـــتفاع بالعيـــن المؤجـــرة بذات الحقوق التي كانت للمستأجر الأصلي. علة ذلك. المواد (١، ٤، ٥، ٦) ق ٦ لسنة ١٩٩٧.

(الطعن رقم ٨٧٤٠ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢/٤/٢٠٠٠)

٩) الحكـــم بعـــدم دستورية نص م (٢٩/٢) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من استمرار عقد الإيجار لصالح شركاء المستأجر الأصلي في مباشرة بالعين التي كان يزاول فيها نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنـــياً أو حرفياً بعد تخليه عنها. أثره. عدم جواز تطبيقه من الـــيوم التالـــي لـــتاريخ نشره. قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعنيـــن بتحرير عقد إيجار للمطعون ضدها الأولى استناداً إلى ذلك النص المقضي بعدم دستوريته. خطأ.

(الطعن رقم ٥١٢٥ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠/٤/٢٠٠٠)

١٠) تكويـن شـركة تضـامن بين مورث الطاعنين والمطعون ضده لاسـتغلال العين محل النزاع. عدم النص في عقد الشركة أو في اتفـاق لاحـق عليه على استمرارها مع ورثة الشريك المتوفى. أثـره. انقضـاء الشركة بوفاته وعودة العين إلى الورثة للانفراد بمنفعـتها. انتهاء الحكم المطعون فيه إلى استمرار المطعون ضده الشريك في الانتفاع بها استناداً لنص المادة (٢/٢٩) ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذي تم إلغاؤه بق ٦ لسنة ١٩٩٧. خطأ.

(الطعن رقم ٥٨٢١ لسنة ٦٢ ق – جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

١١) عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي. استمراره بعد وفاة المستأجر لصالح المستفيدين من ورثته اعتـباراً مـن تـاريخ العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧. مناطه. استعمالهم العين في ذات النشاط الذي يمارسه المستأجر طبقاً للعقد حال حياته وقت وقوع الامتداد. المادتان (١، ٥ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) ولائحته التنفيذية. للورثة تغيير النشاط. شرطه. ألا يلحق ضرراً بسلامة المبنى أو شاغليه.

(الطعن رقم ١٨٤٢ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

١٢) قضـاء الحكـم المطعون فيه بالإخلاء استناداً لعجز الطاعن عن إثـبات مشاركته مورثه – المستأجر الأصلي – في النشاط الذي كان يمارسه بالعين محل النزاع قبل وفاته واستمراره فيه بعدها. خطـأ. حجـبه عـن بحث مدى استعمال الطاعن للعين في ذات النشـاط الـذي كان يمارسه مورثه حال حياته طبقاً للعقد وقت

وقــوع الامتداد ودلالة قبض المؤجر للأجرة من الطاعن بعد وفاة مورثه.

(الطعن رقم ١٨٤٢ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

القاعدة :

إذ كـــان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالإخلاء استناداً إلى أن الطاعــن قــد عجــز عن إثبات مشاركته مورثه المستأجر الأصلي في نشاطه قبل وفاته واستمراره في ممارسة هذا النشاط رغــم أن هــذه المشاركة غير مطلوبة لامتداد العقد، وقد حجبه ذلك عن بحث مدى استعمال الطاعن للعين في ذات النشاط الذي كــان يمارســه مورثه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد حال حياته وقت وقوع امتداد العقد إليه والذي دلل الطاعن على توافره بما تضـنمنه المَحضر الإداري رقم .... الذي قدم صورة رسمية منه أمام محكمة الموضوع كما حجبه هذا التقرير الخاطئ أيضاً عن التصــدي لدلالـــة استلام مورث المطعون ضدهم – المؤجر – للأجــرة بعــد وفاة المستأجر مورث الطاعن وصدور إيصالي اســتلام الأجرة باسم الورثة وبمناولة الطاعن بما ينبئ عن قيام علاقة ايجارية جديدة ومباشرة بين الوارث والمؤجر بوصفه من ورثة ذلك المستأجر ولا يحول دون قيام هذه العلاقة انقضاء عقد الإيجــار الأصــلي مــع المورث بوفاته لاستقلال هذه الرابطة الجديــدة عــن عقد الإيجار السابق المبرم مع المورث، وإذ دلل الطاعــن علـــى ذلــك بإيصالي سداد الأجرة المقدمين من أمام

محكمة الموضوع دون أن يطعن عليهما أي من المطعون ضدهم بـــأي مطعن فإن الحكم المطعون فيه بقضائه المتقدم يكون معيباً بمخالفة القانون والقصور في التسبيب.

تعدد المستأجرين لعين واحدة :

١٣) المقـــرر – في قضاء محكمة النقض – أنه ليس ثمة ما يمنع في القـــانون مـــن تعدد أطراف عقد الإيجار مؤجرين أو مستأجرين وسواء كان المستأجرون من الأقارب المنصوص عليهم في المادة (٢٩) مـــن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أم كانوا غير ذلك مادام الأمـــر يحكمه انصراف نية المتعاقدين إلى ذلك عند التعاقد. وأنه إذا تعـــدد المستأجرون لعين واحدة وانصرفت نيتهم وقت التعاقد إلى إحداث الأثر القانوني للعقد بما يرتبه من حقوق ويفرضه من الـــتزامات فيعتبر كل منهم مستأجراً للعين. ولا يغير من ذلك أن يحـــرر العقـــد باســـم واحد منهم دون الباقين إذ قد تفرض بعض الظـــروف الأدبـــية أو الاجتماعية ذلك وتكون علاقة الإيجار في حقيقتها قد انعقدت بين المؤجر والمستأجرين جميعاً ويكون لهؤلاء المســـتأجرين كافـــة الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار دون أن يعتـــبر ذلـــك إخلالاً بمبدأ نسبية أثر العقد ذلك أن الكتابة ليست شرطاً لإنعقاد عقد الإيجار.

(الطعن رقم ١٤٤٦ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠١/٢/٢٨)

١٤) المقـــرر – في قضاء محكمة النقض – أنه يجوز للمستأجر وحده

إثــبات واقعـــة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات القانونية.

(الطعن رقم ١٤٤٦ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠١/٢/٢٨)

١٥) إذا كـــان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بدفاع جوهري مؤداه أن والدته تعد مستأجرة أصلية لشقة النزاع مع شقيقها الذي حُرر العقد باسمه لاعتبارات أدبية ذاتها أقامت معه هي وأولادها ومنهم الطاعن في ترك شقيقها الشقة عام ١٩٧٤ لزواجه واستقلاله بمســكن آخر إلى أن توفى سنة ١٩٨٤ وكانت المحكمة لم تتحقق مـــن صحة هذا الدفاع أو انتفائه والتفتت عن التعرض له مستندة في ذلك إلى القول بأن عقد الإيجار حرر باسم خال الطاعن دون والدتــه وأنـــه من ثم لا يمتد إليه باعتباره ليس قريباً من الدرجة الأولـــى وهـــو ما لا يواجه دفاع الطاعن من أن والدته مستأجرة أصـــلية للعين شأنها شأن شقيقها الذي حُرر العقد باسمه للاعتبار الأدبـــي كونه – جل فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل هذا الدفاع الجوهري – الذي لو صح قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى – يكـــون قد شابه القصور في التسبيب فضلاً عن الخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ١٤٤٦ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠١/٢/٢٨)

١٦) النص في المواد (١، ٤، ٥) من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بشأن تعديـــل الفقـــرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة

١٩٧٧ والمواد (٢، ٤، ٧) من اللائحة التنفيذية للقرار بقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ بتعديل الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فإن المناط لامتداد عقد الإيجار لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي بعد وفاة المستأجر إلى ورثته المشار إليهم استعمالهم العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصـــلي طبقاً للعقد حال حياته وذلك بالنظر في وقت امتداد الإيجار للمستفيدين من المستأجر المذكور بعد وفاته باعتباره ضابطاً استلزمه المشـــرع للحفاظ على الرواج المالي والتجاري ويتعين على المؤجر تحرير عقد إيجار لهم إذ ينتقل حق الإيجارة لصالحهم بقوة القانون ويحـــق لهـــم الانـــتفاع بالعين المؤجرة بذات الحقوق التي كانت للمســـتأجرة الأصـــلية. ولما كان للمستأجر وفقاً للمادة (١٨) من القـــانون رقـــم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن يغير اوجه استعمال العين المؤجرة مادام لا يسبب ضرراً بالمبنى أو بشاغليه وفقاً للضوابط التي استلزمتها هذه المادة ولم تتوافر في حقه إحدى الحالات التي تجـــيز الإخلاء والتي تضمنتها المادة المشار إليها فإنه يجوز لمن امتد إليه عقد الإيجار من ورثة المستأجر الأصلي وفقاً للقانون أن يغير فيما بعد النشاط الذي كان يمارسه مورثه من قبل وفاته مادام لم يثبت للمؤجر أن هذا التغيير قد تم تحايلاً على أحكام القانون أو أنه يلحق ضرر اً بسلامة المبنى أو بشاغليه.

(الطعن رقم ٥٢٢ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٢/١٤)

١٧) إذا كــان الحكــم المطعون فيه قد أقام قضاءه بفسخ عقد الإيجار والإخلاء استناداً إلى أن الطاعن الأول لم يستعمل العين المؤجرة في ذات النشاط الذي كانت تمارسه المستأجرة الأصلية وغيره إلى بــيع اللحــوم ثــم البقالة في حين أن الثابت من السجل التجاري للطاعــن المذكور وتقرير الخبير ورخصة المحل موضوع النزاع الصــادرة باسمه أنه استعمل تلك العين في بيع الدقيق وهو ذات النشاط الذي كانت تمارسه - الأم - المستأجرة الأصلية ولم يغير النشــاط إلــى بيع اللحوم إلا بتاريخ ١٩٩٥/٤/١ بما يوجب معه امــتداد عقــد إيجــار المســتأجرة الأصلية إليه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً.

(الطعن رقم ٥٢٢ لسنة ٧٠ ق - جلسة ٢٠٠١/٢/١٤)

في قرابة المصاهرة وعدم الدستورية :

١٨) حيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيــث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصــل فــي أن المطعــون ضده أقام على الطاعن الدعــوى رقم ٤ لسنة ١٩٩١ أمام محكمة الجيزة الابتدائية بطلب الحكــم بإثــبات العلاقــة الإيجارية بينهما عن الشقة محل النزاع الموضحة بالصحيفة وإلزامه بتحرير عقد إيجار عنها، وقال بياناً لذلك إنه يقيم بهذه العين منذ تحرير عقد إيجارها في ١٩٥٩/٦/١ باســم مورثته المرحومة / فاطمة محمد الشال - والدة زوجته -

وإذ رفــض الطاعــن تحرير عقد إيجار له طبقاً للمادة (٢٩) من القــانون ٤٩ لســنة ١٩٧٧ فقــد أقام الدعوى . أحالت المحكمة الدعــوى للتحقــيق وبعد سماع الشهود حكمت برفضها، استأنف المطعــون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٣٣١ لسنة ١٠٩ ق القاهرة، وبتاريخ ١٩٩٥/٢/١ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وإجابــة المطعون ضده لطلباته، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي بنقض الحكم المطعون فــيه، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وبجلسة المرافعة التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفــي بــيان ذلك يقول إن المحكمة الدستورية العليا قضت بعدم دستورية نص المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجــير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فيما تضمنته من استمرار عقد إيجار المسكن عند ترك المستأجر الأصلي له لصالح أقاربه بالمصاهرة حتى الدرجة الثالثة الذين أقاموا معه في العين المؤجرة مدة سنة على الأقل سابقة على تركه العين أو مدة شغله لها أيتهما أقل بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيــث إن هــذا النعــي سديد، ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة النقض من تلقاء نفسها كما يجوز للخصوم وللنــيابة العامة إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمســك بهــا أمام محكمة الموضوع أو في صحيفة الطعن متى

توافـرت عناصـر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التي سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعـون فيه من الحكم وليس على جزء آخر منه أو حكم سابق علـيه لا يشـمله الطعن، وكان النص في المادة (٤٩) من قانون المحكمـة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ المعـدل بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦٨ لسنة١٩٩٨ علـى أن "أحكـام المحكمـة فـي الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة ويترتب على الحكم بعـدم دسـتورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من الـيوم التالي لنشر الحكم ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر على أن الحكـم بعـدم دسـتورية نص ضريبي لا يكون له في جميع الأحوال إلا أثر مباشر... "يدل على أنه يترتب على صدور حكم مـن المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص في قانون غير ضـريبي أو لائحـة - وعلـى ما جرى به قضاء هذه المحكمة وهيئتها العامة - عدم جواز تطبيقه اعتباراً من اليوم التالي لنشره فـي الجـريدة الرسـمية وهذا الحكم ملزم لجميع سلطات الدولة وللكافة ويتعين على المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها أن تمتنع عـن تطبيق على الوقائع والمراكز القانونية المطروحة عليها ولو كانـت سابقة على صدور الحكم بعدم الدستورية باعتباره قضاء كاشفاً عن عيب لحق النص منذ نشأته بما ينفي صلاحيته لترتيب أي آثر من تاريخ نفاذ النص ولازم ذلك أن الحكم بعدم دستورية

نـــص في القانون لا يجوز تطبيقه من اليوم التالي لنشره مادام قد أدرك الدعـــوى أثـــناء نظر الطعن أمام محكمة النقض وهو أمر متعلق بالنظام العام تعمله محكمة النقض من تلقاء نفسها، وكانت المحكمـــة الدســتورية العلــيا قد قضت بتاريخ ١٩٩٧/١/٤ في القضـــية رقـــم ٣ لســـنة ١٨ ق دستورية والمنشور في الجريدة الرسمية بالعدد ٣ في ١٩٩٧/١/١٦ بعدم دستورية ما نصت عليه المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر من أن "وفيما عدا هــؤلاء من أقارب المستأجر مصاهرة حتى الدرجة الثالثة يشترط لاســتمرار عقــد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو مدة شغله للمسكن أيتهما أقل"، وكان الحكم المطعون فيه قد بإلزام الطاعن بتحرير عقد إيجار للمطعون ضـــده فـــي شقة النزاع على سند من ثبوت إقامته مع المستأجرة الأصلية قبل وفاتها وتوافر قرابة المصاهرة بينهما – والدة زوجته – تطبيقاً لنص المادة (٢٩) سالف البيان والمحكوم بعدم دستوريته فأصـــبح بالتالي منعدماً ابتداء لا انتهاء ولا يجوز تطبيقه في الدعوى الراهنة متى لحقها الحكم بعدم الدستورية أمام هذه المحكمة، ومن ثـــم ينتفـــي الســـند القانوني للقضاء بإثبات العلاقة الإيجارية بين المطعـــون ضده وبين الطاعن مما يعيب الحكم المطعون فيه وقد حجبه هذا عن بحث دفاع المطعون ضده بشأن مساكنته للمستأجرة منذ بدء العلاقة الإيجارية وموافقة الطاعن الضمنية على استمرار

إقامتـــه بالعين بعد وفاة المستأجرة الأصلية ولو لم يكن قريباً لها ودلالـــة هـــذه الموافقة مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

لـــذلك

نقضـــت المحكمة الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة استئناف القاهرة ....

(الطعن رقم ٣٩٠٨ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠١/١٠/١٨)

وأيضاً في الامتداد القانوني لعقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي :

الامتداد لورثة المستأجر الأصلي :

١٩) عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي. استمراره لصالح الورثة. مناطه. استعمالهم العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه مورثهم عند وفاته سواء كان هذا النشاط هـــو الغـــرض من الإجارة الثابت كتابة بالعقد أو الذي عدل إليه ورضـــى بـــه المؤجر صراحة أو ضمناً. موافقة المؤجرة كتابة. شرط لتغيير الورثة النشاط دون المستأجر الأصلي. (م ١/١ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) و٧ من اللائحة التنفيذية لذات القانون.

(الطعن رقم ٥٣ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/١/١٥)

القاعدة :

إن الـــنص في الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون ٦ لسنة

١٩٩٧ – فـــي ضوء ما جاء بالمذكرة الإيضاحية – يدل على أن المشـــرع أراد استمرار الورثة في ذات النشاط الذي كان يمارسه مورثهـــم عـــند وفاتـــه سواء أكان الغرض من الإجارة قد تحدد بمقتضـــى عقـــد الإيجـــار المكتوب ذاته، أو تعدل باتفاق طرفيه المستفاد من رضاء المؤجر به صراحة أو ضمناً لأن كل ذلك يتم طـــبقاً للعقد، ويؤكد هذا النظر ما جاء بالمادة السابعة من اللائحة التنفـــيذية لهـــذا القانون من أنه (ويشترط لاستمرار العقد لصالح المســـتفيدين مـــن الورثة أن يستعملوا العين في ذات النشاط الذي كـــان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد، أو النشاط الذي اتفق عليه بعد ذلك كتابة بين المؤجر وأي من المستأجرين المتعاقبين، أو النشاط الذي اضطر المستأجر لممارسته بسبب نقل صناعته أو مهنته أو حرفته خارج الكتلة السكنية أو لسبب انقراضها والذي لا يلحـــق ضـــرراً بالمبنى ولا بشاغليه) فلم يشترط موافقة المؤجر كـــتابة علـــى تغيـــير النشـــاط إلا بالنسبة لورثة المستأجر دون المستأجر الأصلي.

٢٠) ثـــبوت أن المســـتأجر الأصلي قام بتغيير النشاط المتفق عليه في العقـــد دون اعـــتراض مـــن المـــالك. قضاء الحكم المطعون فيه بـــالإخلاء استناداً إلى أن موافقة المؤجر كتابة للمستأجر الأصلي على تغيير النشاط شرط لانتقال حق الإجارة إلى ورثته وإلا سقط حق الورثة في امتداد العقد. خطأ.

(الطعن رقم ٥٣ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/١/١٥)

القاعدة :

إذ كان الحكم المطعون فيه بعد أن خلص إلى أن المستأجر الأصلي هو الذي قام بتغيير النشاط واستصدر ترخيصاً بذلك في ١٩٩٣/٣/١٤ ثم توفى بتاريخ ١٩٩٥/٢/٢٠ وأقام قضاءه على أنه يشترط لانتقال حق الإجارة إلى الورثة أن يكون المؤجر قد وافق كتابة على تغيير المستأجر الأصلي للنشاط، وأن قيام المستأجر الأصلي بتغيير نشاطه دون الحصول على موافقة كتابية من المؤجر من شأنه أن يسقط حق ورثته في انتقال الإجارة إليهم رغم أن المؤجر ارتضى تغيير النشاط حتى أقام دعواه بتاريخ ١٩٩٨/٤/٣٠ فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

٢١) تقديم الطاعن إيصالات سداد أجرة العين محل النزاع صادرة من المطعون ضده باسم ورثة المستأجر الأصلي بما يدل على نشوء علاقة إيجارية جديدة منبتة الصلة عن عقد الإيجار السابق. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء استناداً إلى عدم ممارسة الطاعن لذات نشاط مورثه دون بحث مؤدي هذه الإيصالات ودلالتها. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ٢٥٢٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠١/٢/١٤)

٢٢) ثبوت أن الطاعن الأول قد استعمل العين محل النزاع في ذات النشاط الذي كانت تمارسه مورثته المستأجرة الأصلية وقت امتداد عقد الإيجار إليه. تغييره النشاط من بعد. لا أثر له. قضاء الحكم

المطعـــون فيه بالفسخ والإخلاء استناداً إلى أن الطاعن لم يستمر فـــي استعمال العين المؤجرة في ذات النشاط الذي كانت تمارسه المستأجرة الأصلية. خطأ ومخالفة الثابت بالأوراق.

(الطعن رقم ٥٢٢ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٢/١٤)

٢٣) انتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم امتداد عقد إيجار محل النزاع إلى المطعون ضدهما الثاني والثالثة استناداً إلى ما استخلصه من مســتندات لا تفيد بمجردها انهما لم يزاولا ذات النشاط الذي كان يمارســـه مورثهمـــا بالعيـــن قبل وفاته. عدم بيانه المصدر الذي استخلص منه ما انتهى إليه. فساد وقصور.

(الطعن رقم ٢٨١٣ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠١/٤/١٨)

٢٤) ثـــبوت أن الطاعن قد استعمل العين محل النزاع في ذات النشاط الذي كان يمارسه مورثه المستأجر الأصلي وقت امتداد عقد الإيجار إليه. إضافته نشاطاً جديداً من بعد. لا أثر له. قضاء الحكم المطعون فـــيه بالإخلاء استناداً إلى أن الطاعن لم يستمر في استعمال العين المؤجرة في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي. خطأ.

(الطعن رقم ١٦٢٢ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٤/١٨)

٢٥) عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفـــي. اســـتمراره بعـــد وفاة المستأجر لصالح المستفيدين من ورثته. مناطه. استعمالهم العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر طبقاً للعقد حال حياته وقت وقوع الامتداد. (م ١، ٤، ٥

ق ٦ لسنة ١٩٩٧) والمواد (٢، ٤، ٧) من اللائحة التنفيذية. للورثة تغيير النشاط. شرطه. ألا يكون بقصد التحايل وعدم الإضرار بسلامة المبنى أو شاغليه. (م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١).

(الطعن رقم ١٦٣٣ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٤/٢٢)

٢٦) تمسك الطاعن بان المطعون ضده وافق على تغيير النشاط بالعين وحرر له عقد إيجار امتداداً لعقد إيجار مورثه وأنه أصبح مستأجراً أصلياً. قضاء الحكم المطعون فيه بفسخ عقد الإيجار استناداً إلى أن الطاعن غير النشاط الذي كان يمارسه مورثه بالعين. خطأ.

(الطعن رقم ٨٨٩ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠١/٥/٢٧)

٢٧) عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي. استمراره لصالح المستفيدين. مناطه. استعمالهم العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد حال حياته وقت وقوع الامتداد (م ١، ٤، ٥ ق ٦ لسنة ١٩٩٧).

(الطعن رقم ١٦٧٩ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/٢٠)

٢٨) إخلاء العين المؤجرة لتغيير وجه استعمالها. شرطه. ثبوت الإضرار بالمبنى بحكم قضائي نهائي. (م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١). مؤداه. للوارث تغيير النشاط الذي كان يمارسه مورثه بعد امتداد العقد إليه. التغيير بقصد التحايل على أحكام القانون أو إلحاق ضرر بسلامة المبنى أو شاغليه. أثره.

(الطعن رقم ١٦٧٩ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/٢٠)

٢٩) عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفـــي. استمراره بعد وفاة المستأجر لصالح المستفيدين من ورثته. اعتـــباراً مـــن تـــاريخ العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧. مناطه. استعمالهم العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر طبقاً للعقـــد حال حياته وقت وقوع الامتداد. (المادتان ١، ٥ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ ولائحته التنفيذية).

(الطعن رقم ٤٧١ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/٢٤)

الأحكام الصادرة في ظل عدم دستورية امتداد العقد لورثة المستأجر أو شركائه :

٣٠) الحكـــم بعـــد دســـتورية نص المادة (٢/٢٩) من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فـــيما تضـــمنه مـــن استمرار عقد الإيجار لصالح شركاء المســـتأجر الأصـــلي في مباشرة ذات النشاط في العين التي كان يـــزاول فيها نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنياً أو حرفياً. قضاء الحكـــم المطعون فيه بإلزام الطاعن بتحرير عقد إيجار للمطعون ضده استناداً إلى هذا النص المقضي بعدم دستوريته. خطأ.

(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٦٣ ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/١٣)

٣١) الحكـــم بعدم دستورية نص (م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) فيما تضمنه مـــن امـــتداد عقـــد إيجار العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صـــناعي أو مهني أو حرفي لورثة المستأجر أو شركائه. أثره. عدم جواز تطبيقه على دعوى النزاع. قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن بالإخلاء استناداً إلى امتداد العقد إلى المطعون ضدهم

بالتطبيق لهذا النص المقضي بعدم دستوريته. خطأ.

(الطعن رقم ٥٢٢٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١٢/١٣)

٣٢) صدور حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وسقوط فقرتها الثالثة. أثره. وجوب الرجوع إلى الأصل المقرر بانفراد المستأجر بالمكان وحظر تخليه عن عقد إيجاره إلى شركائه في استعمال العين أو غيرهم بغير تصريح من المالك. قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الإخلاء على سند من قيام شركة بين المطعون ضده الأول - المستأجر الأصلي - والمطعون ضدهما الثاني و الثالث بعين النزاع وتخارج الأول وحلول الثاني والثالث محله في الانتفاع بها دون أن ينطوي على معنى تخليه عنها. خطأ.

(الطعن رقم ٦٤٦٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠١/٣/٢٢)

٣٢) الحكم بعدم دستورية نص (م ٢/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) فيما تضمنه من استمرار عقد الإيجار لصالح شركاء المستأجر الأصلي في العين التي يزاول فيها نشاطاً تجارياً أو مهنياً أو حرفياً في حالة تركه لها. قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعنة بتحرير عقد إيجار للمطعون ضدهم بالتطبيق لهذا النص المقضي بعدم دستوريته. خطأ.

(الطعن رقم ١٣١٢ لسنة ٦٥ ق - جلسة ٢٠٠١/٣/٢٩)

٣٤) الحكم بعدم دستورية نص (المادة ٢/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧)

فيما تضمنه من استمرار عقد الإيجار لصالح شركاء المستأجر الأصلي في مباشرة ذات النشاط في العين التي كان يزاول فيها نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنياً أو حرفيا. قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار دون إذن استناداً إلى هذا النص المقضي بعدم دستوريته. خطأ.

(الطعن رقم ٨٥٢ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/٦)

٣٥) تخارج المستأجر الأصلي من الشركة في ظل العمل بأحكام (ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩) وتركه أعيان النزاع لشركائه. خلو القانون المذكور من نص يجيز امتداد العقد إليهم. مؤداه. عدم اكتسابهم مركزاً قانونياً. القضاء بعدم دستورية (م ٢/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) وخلو (ق ٦ لسنة ١٩٩٧) من نص يجيز الامتداد للشركاء. أثره. وجوب الحكم بالإخلاء. (م ١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١).

(الطعن رقم ٨٥٢ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠١/٦/٦)

* * *

٨- المنازعات بشأن مسكن الزوجية

قبل صدور حكم المحكمة الدستورية في ١٩٩٦/١/٦

النص القانوني :

بتاريخ ٣ يوليو سنة ١٩٨٠ صدر القانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية ونص المادة الأخيرة منه على أن يسري حكمه من اليوم التالي لتاريخ نشره – وقد نشر القانون بالجريدة الرسمية العدد ٢٧ (تابع) بتاريخ ١٧ شوال سنة ١٤٠٥ هـ – ٤ يوليو سنة ١٩٨٥ ومن ثم فإن حكمه يسري ابتداء من ٥ يوليو سنة ١٩٨٥. وقد تكلم عن مسكن الحضانة في المادة (١٨) مكرراً ثالثاً ونصها كالآتي :

على الزوج المطلق أن يهيئ لصغاره من مطلقته ولحاضنتهم المسكن المستقل المناسب فإذا لم يفعل خلال مدة العدة استمروا في شغل مسكن الزوجية المؤجر دون المطلق مدة الحضانة.

وإذا كان مسكن الزوجية غير مؤجر كان من حق الزوج المطلق أن يستقل به إذا هيأ لهم المسكن المستقل المناسب بعد انتهاء مدة العدة.

ويخير القاضي الحاضنة بين الاستقلال بمسكن الزوجية وبين أن يقدر لها أجر مسكن مناسب للمحضونين ولها.

فإذا انتهت مدة الحضانة فللمطلق أن يعود للمسكن مع أول اده إذا كان من حقه ابتداء الاحتفاظ به قانوناً.

وللنيابة العامة أن تصدر قراراً فيما يثور من منازعات بشأن حيازة مسكن الزوجية المشار إليه حتى تفصل المحكمة فيها.

المذكرة الإيضاحية :

إذا وقـــع الطـــلاق بين الزوجين وبينهما صـغار فإن المنازعة تثور بينهما فيمن يختص بمسكن الزوجية المؤجر للزوج هل تنفرد به المطلقة للصـــغار بوصفها حاضنة لهم أو ينفرد به المطلق باعتبار أنه المتعاقد وحين نعود لأقوال الفقهاء نجد أنهم قالوا: أن من لها إمساك الولد وليس لهـــا مسكن فإن على الأب سكناها جميعا (الدار المختار للحصكفي فقه حنفي كتاب الحضانة).

وإذ كـــان ذلـــك فـــإن للمطلقة الحاضنة بعد الطلاق الاستقلال مع محضـــونها بمسكن الزوجية المؤجر لمطلقها والد المحضون ما لم يعد المطلـــق مســـكناً آخـــر مناسباً حتى إذا ما انتهت الحضانة أو تزوجت المطلقـــة فللمطلق أن يعود ليستقل دونها بذات المسكن إذا كان من حقه ابتداء الاحتفاظ به قانوناً.

ونـــص الاقـــتراح على اختصاص المحكمة الابتدائية بالفصل في الطلبيـــن المشار إليهما في الفقرة الأولى من المادة الرابعة من الاقتراح وأجـــازت الفقـــرة الأخيرة من هذه المادة للنائب العام أو المحامي العام إصدار قرار مؤقت فيما يثور من منازعات بشأن حيازة المسكن المشار إليه حتى تفصل المحكمة نهائياً في النزاع.

من هي الحاضنة في ضوء القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٥ :

كـــان نـــص المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ القديم المقضي بعدم دستوريته يقرر حق المطلقة الحاضنة في أن تستقل

مع صغيرها بمسكن الزوجية ولكن النص الحديث الوارد بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ استهلت المادة (١٨) مكرراً ثالثاً منه بعبارة (على الزوج المطلق أن يهيئ لصغاره من مطلقته ولحاضنتهم المسكن المستقل المناسب) ومن ثم فإن هذا النص قد جعل التزام على عاتق الزوج المطلق تهيئته المسكن للصغار ولحاضنتهم سواء كانت الحاضنة هي الأم أو غيرها على الترتيب الوارد في مادة الحاضنة فلم يعد النص قاصراً على الأم الحاضنة دون غيرها من الحاضنات بعد أن كان هذا الحق قاصراً في القانون المقضي بعدم دستوريته على الأم الحاضنة دون غيرها[1].

وقيل بأن نص القانون على أن يهيئ المطلق مسكن الحاضنة لصغاره (وحاضنتهم) فإنه بالتالي إذا انتقلت الحضانة من الحاضنات إلى (حاضن) فلا يملك الحاضن أن يطالب المطلق بأن يهيئ له مسكناً للحضانة – والحاضنة هي أم الصغار (المطلقة) فإن لم تن صالحة للحضانة أو ماتت انتقلت الحضانة إلى أمها وبالتالي تسكن أم الأم أي جدة الأولاد لأمهم في هذا المسكن وإلا انتقلت الحضانة بعد إلي جدتهم لأبيهم أي أم الأب. فالأخوات الشقيقات للصغار فالأخوات لأم فالأخوات لأب فبنت الأخت الشقيقة فبنت الأخت لأب فبنات الأخ الشقيقات بالترتيب المذكور (أي بنات الأخ للشقيقات فلأم فلأب) فالعمات بالترتيب المذكور فخالات الأم بنفس الترتيب فخالات الأب بالترتيب المذكور

---

[1] المستشار / معوض عبدالتواب – موسوعة الأحوال الشخصية – الطبعة الثالثة سنة ١٩٨٦ ص ٨٠٦.

فعمات الأم فعمات الأب بالترتيب المذكور. ويعني ذلك أن قانون الأحوال الشخصـــية الجديـــد جعل النزاع على المسكن ليس محصوراً فقط بين المطلق والمطلقة بل بينه وبين أقاربه المذكورين وهو ما يؤدي إلى قطع الأرحام خصوصاً وأن أغلب هؤلاء الحاضنات لهن مساكن أخرى(١).

المقصود بمسكن الزوجية :

المقصـــود بمســكن الزوجية المنصوص عليه بالمادة (١٨) مكرراً ثالـــثاً مـــن القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٨٥ - (وقد كان الأوفق أن يسمى بمســكن المطلق أو مسكن والد المحضونين حيث أن الزواج قد انتهى بالطلاق) – هو المكان الذي كان يقيم فيه الزوج وزوجته وأولاده إقامة معـــتادة وقـــت الطلاق وهو ما كان يسمى قبل الطلاق بمسكن الزوجية وتدل الأعمال التحضيرية للقانون على أن العبرة هنا بالمسكن الفعلي لا المســكن الشـــرعي فقد يكون المسكن منزلاً مستقلاً من بابه (فيلا) وقد تكـــون شقة وقد يكون حجرة في شقة. والحجرة في الشقة ليست مسكناً شرعياً لأن المسكن الشرعي كما عرفنا لابد أن يكون مستقلاً بمرافقه(٢).

وعبارة (المسكن غير المؤجر) التي استعملها النص أوسع بكثير من عبارة المسكن المملوك لأن المسكن غير المؤجر يشمل المسكن المملوك للمطلـــق والمسكن الذي يكون له عليه حق انتفاع دون ملكية الرقابة أو

---

(١) الدكـــتور / عبدالناصـــر توفيق العطار – الأسرة وقانون الأحوال الشخصية رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ص ١٦٣ وما بعدها.

(٢) الدكتور / عبدالناصر توفيق العطار – المرجع السابق ص ١٦٤.

حق استعمال أو حتى سكنى والمسكن المعار إلى المطلق من والديه أو من الغير أو المشغول بترخيص إشغال مؤقت كما يشمل أيضاً المسكن المغتصب غير أنه إذا انتهى الانتفاع أو الاستعمال أو السكنى أو انتهت الإعارة وطلب المالك استرداد المسكن وجب رد المسكن لمالكه سواء كان هذا المالك والد المطلق أو والدته أو غيرهما ووجب على الحاضنة والصغار الخروج من هذا المسكن لأن شغلهم لهم وقتئذ يعد بلا سند من القانون لأن القانون المدني ولأن نص المادة (١٨ مكرراً ثالثاً) سالفة الذكر تعطيهم الحق في شغل ما كان شغله المطلق بسند من القانون ومن غير المعقول أن يعطيهم الحق في اغتصاب ملك الغير وعندئذ لا يكون للمطلق خيار ويتعين عليه أن يهيئ لصغاره وحاضنتهم مسكناً مستقلاً مناسباً. وإذا كان مسكن المطلق مغتصباً فإن الحاضنة والصغار يستمرون في شغله إلى أن يقضي لمالكه باسترداده فيكون حكمه حكم المسكن الذين انتهت إعارته أو انتهى بحق الانتفاع أو الاستعمال أو السكنى فيه[1].

حالة شغل المسكن بسبب العمل :

ذهب رأي إلى أنه إذا كان مسكن المطلق يشغله بسبب العمل كالمساكن التي تعطيها الحكومة لبعض العاملين فيها فترة عملهم فإن عموم النص يشملهم مما يتعين على المطلق التخلي لأولاده وحاضنتهم

---

[1] المستشار / محمد عزمي البكري – موسوعة الفقه والقضاء التشريع في إيجار وبيع الأماكن الخالية – الجزء الأول – الطبعة الثالثة ١٩٨٧ ص ٩٧٥.

عن سكناه إذا لم يهيئ لهم مسكناً مستقلاً مناسباً وفقاً للمفهوم المتقدم[1].

ولكـــن الرأي الراجح هو أنه إذا كان مسكن المطلق مشغولاً بسبب العمــل كالمساكن التي تعطيها الحكومة لبعض العاملين فيها فترة عملهم كمفــتش الري أو مديري محطات الكهرباء أو ملاحظي إشارات السكة الحديــد أو القضاة أو وكلاء النيابة أو أعضاء هيئة التدريس بالجامعات أو كالمســاكن التي تعطيها شركات القطاع العام والخاص للعاملين فيها أثــناء مدة خدمتهم في هذه الصور يستمر المطلق في هذا المسكن لأنه أعطى له لاعتبار يتصل بعمله وقصد به أن يظل هو شخصياً فيه ليكون بقرب هذا العمل فيتيسر له أداؤه على الوجه الأكمل المطلوب. وخروجه مــنه إلــى مسكن آخر يخالف شروط شغله لهذا المسكن ويعرقل سير العمل في الجهة صاحبة هذا المسكن طوال فترة الحضانة التي تمتد إلى زواج كل البنات المحضونين وقد تنتهي علاقة العمل بهذه الجهة – قبل انــتهاء مدة الحضانة – بنقله أو بانتهاء صفته الوظيفية أو عقد عمله أو بغــير ذلك ويكون من حق الجهة صاحبة هذا المسكن أن تشغله بعامل جديد وبالتالي يتعين على المطلقة أن تخرج من هذا المسكن بعد انقضاء عدتهــا ويظــل المطلق فيه على أن يلزم بأن يهيئ لصغاره وحاضنتهم مســكناً آخر تنفيذاً عينياً باستئذان القاضي في استئجار مسكن على نفقة المطلــق أو دون استئذانه في حالة الاستعجال وذلك إعمالاً لنص المادة

---

[1] الأســتاذ / مصطفى كمال – المشكلات العملية في قانون الأحوال الشخصية – الجزء الأول ص ٣٨٩.

(٢٠٩) من القانون المدني[١].

وفي تأييد هذا الرأي قيل بأنه إذا كان مسكن المطلق مشغولاً بسبب العمل سواء بالنسبة للعاملين بالدولة أو القطاع العام أو القطاع الخاص فلا يثبت للحاضنة وصغار المطلق حق الاستمرار في شغل المسكن بعد انتهاء فترة العدة لأن هذا المسكن أعطي للمطلق لاعتبار يتصل بعمله ليظل به شخصياً ليكون على مقربة من العمل أو لتوفير الوقت ومن ثم فإن خروجه من المسكن لتشغله الحاضنة والصغار مما يخالف شروط الراحة والاطمئنان له حتى يتمكن من أداء عمله على الوجه المطلوب ومن شغل المسكن ويعرقل سير العمل في الجهة التي أعطته هذا المسكن فضلاً عن أن علاقته بجهة العمل قد تنتهي قبل انتهاء الحضانة[٢].

وتختلف هذه الحالة عن مساكن الخدمات التي تقيمها شركات القطاع العام من نسبة الـ ٢٥% من أرباحها المخصصة للخدمات الاجتماعية للعمال وتملكها لهم أو تؤجرها لهم إيجاراً مستقلاً عن العمل فهذه تأخذ حكم المسكن المملوك للمطلق أو المستأجر منه[٣].

---

(١) الدكتور / عبدالناصر توفيق العطار – المرجع السابق ص ١٦٧.

(٢) المستشار / محمد عزمي البكري – المرجع السابق ص ٩٧٦.

(٣) الدكتور / عبدالناصر توفيق العطار – المرجع السابق هامش ص ١٦٧.

توضيح السيد الدكتور رئيس مجلس الشعب :

قال السيد رئيس مجلس الشعب – أثناء مناقشة هذه المادة بالمجلس[1] – قد يكون مفيداً أن أوضح بعد المسائل في هذه المادة لأهميتها أولاً ما مسـكن الزوجـية؟ كي تكون المسائل واضحة لأن هذا الإيضاح سيحل كثيراً من المشاكل.

أولاً : لـم نذكـر شـقة أو منزلاً إنما ذكرنا مسكناً فقد يكون مسكن الزوجة في وسط معين حجرة من شقة كبيت العائلة أو الريف فالجمـيع يسـكنون مـنزل واحد الزوج والزوجة وأولادهما يشـغلون حجرة أو حجرتين على سبيل المثال فمسكن الزوجية إذن ليس هو المنزل بكامله وإنما ما يقطنه الزوجة والأبناء.

ثانياً : وفـي نقاشنا مع السادة أصحاب الفضيلة أساتذة الشريعة ورد السـؤال الثاني : ما القول في رجل متزوج زوجتين في منزل واحـد أو شقة واحدة؟ فكانت إجابتي في هذه الحالة أن المنزل أو الشقة ليس مسكناً لزوجة واحدة بل لأكثر من زوجة وعلى ذلـك فإذا طلق فتستقل المطلقة وأولادها بما كانت تستخدم من المسـكن المشترك إذن فمسكن الزوجية ليس منزلاً بالضرورة أو شـقة بالضرورة وإنما هي الجزء من المنزل أو هو المنزل

---

[1] مجموعـة أعمـال جلسات مجلس الشعب بشأن القانون الجديد رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل أحكام قوانين الأحوال الشخصية ومشار إليه في مؤلف الأستاذ شريف كامل – المرجع السابق ص ٤١ وما بعدها.

المستقل – تبعاً للظروف – التي تختص بها الزوجة والزوج وأولادهما حال الزواج وهذا هو المقصود في القانون بمسكن الزوجية.

ثالثاً : لقد ورد بالنص علي أن الزوج المطلق إن يهيئ لصغاره من مطلقته ولحاضنتهم المسكن المستقل المناسب فإذا لم يفعل خلال مدة العدة استمروا في شغل مسكن الزوجية – بالمعنى إلي قدمته – دون المطلق والنص هنا محسوب تماماً فنحن لم نقل استقلوا بمسكن الزوجية تماماً وإنما دون المطلق وحده فإذا وجد في هذا المسكن أب له أو أم يسكنون في جزء منه لم يخرجوا وإنما يخرج وحده فمسكن الزوجة يؤخذ بالمفهوم الضيق وهو م اخصص للزوجة وأولادها وللزوج حال قيام الزوجية. فإذا اشترك آخرون من العائلة الأب أو الأم أو الاخوة في مكان آخر داخل المبنى فهو ليس جزء من مسكن الزوجية.

رابعاً : إذا كان المسكن مؤجراً فعلى الزوج المطلق أن يهيئ المسكن المناسب خلال مدة العدة فإذا هيأ مسكناً تركوه وبقى وإذا لم يهيئ لهم مسكناً مناسباً بقوا وخرج لأن الموازنة هنا بين الأطفال والصغار والزوج المطلق فالرعاية تعطى لا للحضانة وإنما للأطفال.

خامساً: إذا كان المسكن غير مؤجر – واختيار اللفظ كان دقيقاً – فلم

نقــل مملوكــا لنفتح الباب لحالات غير الملكية فالمسكن غير المؤجــر قد يكون مملوكا للزوج وقد يكون له عليه حق انتفاع وليست ملكية الرقبة وقد يكون مملوكاً للوالدة وليست ملكية الرقبة وقد يكون مملوكاً لوالده أو لوالدته وأعطى له دون إيجار. فلفظ المسكن غير المؤجر أوسع بكثير من لفظ المسكن المملوك.

وفـــي هذه الحالة أطلق للزوج أن يهيئ لصغاره المسكن الملائم في أي وقت يستطيع حتى بعد انتهاء مدة العدة فإذا هيأه بعد سنة أو سنتين أو أكثر يعود لمسكنه فينتقلون هم إلى المسكن المستقل الذي هيأه لهم.

من الملتزم بدفع أجرة مسكن الحضانة :

ذهــب رأي إلى أن الأب يلتزم بحسب الأصل الشرعي بسداد أجرة مسكن الصغير – طالما كانت تلزمه نفقته – كعنصر من عناصر نفقته علــيه بجانــب الــتزامه بسداد قيمة المأكل والملبس فإذا كان المشرع اعتباراً لشدة أزمة الإسكان الراهنة قد خرج على هذه الأحكام بأن ألزم الأب المطلق يترك مسكنه ليقيم فيه أولاده وحاضنتهم فإن مؤدى ذلك أن يلــتزم الأب بسداد القيمة الإيجارية المستحقة لهذا المسكن حتى يتسنى تحصــيل الفائدة منه باعتباره عنصراً من عناصر نفقة الصغير بجانب ســداد ما يقابل بدل الطعام والكساء... وعلى ذلك فإنه يتعين إدخال أجرة المســكن كعنصر من عناصر الحكم بالنفقة وتقدير النفقة للصغير شاملة أجــرة المسكن بما يتناسب ودرجة يسار الأب دون نظر لمقدار الأجرة الشهرية لمسكن الحضانة من الناحية الفعلية وهذا الحل لا يتعارض مع

خيار البدل المنصوص عليه بالفقرة الثالثة من المادة تحقيقاً للعدالة وإعمالاً بالقاعدة الشرعية (ألا يضار مولود له بولده)[1].

وفي هذا أيضاً قيل بأن الزوج المطلق يلتزم بسداد قيمة الإيجار الشهرية لمسكن الزوجية المؤجر وذلك حتى بعد أن يترك هذا المسكن لأولاده الصغار ولحاضنتهم طبقاً لحكم المادة ومؤداها. وأنه إذا لم يدفع الزوج المطلق قيمة الإيجار الشهري لمسكن الزوجية المؤجر ونتيجة لذلك رفع المالك الدعوى بطلب إخلاء المسكن لعدم دفع قيمة الإيجار الشهري له فإن من حق الحاضنة قانوناً أن تتدخل في هذه الدعوى كما أن من حقها أن تستشكل عند التنفيذ وذلك عملاً بأحكام قانون المرافعات[2].

وذهب رأي آخر في ظل القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية إلى أن الحاضنة هي التي تلتزم بإيجار مسكن الزوجية طوال فترة استقلالها به وليس لها أن ترجع على المطلق إلا بمقدار ما يفرض من نفقته للصغير وباعتبار أن أجر يسراً أو عسراً[3].

كما ذهب رأي ثالث إلى أن الصغار يستمدون حقهم في شغل المسكن هو أحد أنواع هذه النفقة التي يراعى في تقديرها حالة المطلق المسكن المؤجر من عقد إيجار أبيهم كما يستمدونه من قانون الأحوال

---

(١) الأستاذ / أشرف مصطفى كامل – المرجع السابق ص ٤٠٢ وما بعدها.

(٢) الأستاذ / أشرف مصطفى كامل – المرجع السابق ص ٤٩.

(٣) الأستاذ / كمال صالح البنا – التعليق على قانون الأحوال الشخصية.

الشخصـــية أمـــا الحاضنة فتستمد حقها في شغل هذا المسكن من قانون الأحـــوال الشخصية وبناء عليه فإن للمؤجر أن يطالب والد المحضونين بالتزامات عقد الإيجار ومنها الأجرة باعتبار أنه المستأجر وللمؤجر أن يطالب الحاضنة بذلك باعتبار أنها الشاغلة للعين بمقتضى نص القانون ولكـــل مـــن المســتأجر والـــد المحضونين والحاضنة مطالبة المؤجر بالـــتزاماته الناشـــئة عن عقد الإيجار وتدفع الحاضنة أجرة هذا المسكن للمؤجر باعتبار أنها تستوفى هذه الأجرة من والد المحضونين لأنه يدفع لهـــا نفقة أولاده المحضونين ومصاريف كسوتهم وأجرة مسكنهم أما إذا دفـــع والد المحضونين أجرة مسكن الحضانة للمؤجرة فله أن يخصمها بالمقاصة – إذا توافرت شروطها – مما يدفعه للحاضنة من نفقة أولاده المحضونين أو من أي دين له عليها أو يرجع عليها بدعوى الإثراء بلا سـبب ودفـــع الحاضنة الأجرة للمؤجر يفيدها في أنه يحول دون طلب المؤجر إخلاء العين المؤجرة عند التأخر في سداد الأجرة أو عدم دفعها أو تكرار ذلك(١).

وذهب الأستاذ المستشار/ محمد عزمي البكري في مؤلفه الجديد إلى أنه إذا كان مسكن الزوجية مؤجراً واستمرت الحاضنة وصغار المطلق فـــي شـــغله فإن شغل الحاضنة والصغار لهذا المسكن يضحى بمقتضى نـــص فـــي القانون وتقوم العلاقة الإيجارية مباشرة بين الحاضنة وبين المؤجر خلال فترة شغلها المسكن على أن تعود هذه العلاقة بقوة القانون

---

(١) الدكتور / عبدالناصر توفيق العطار – المرجع السابق ص ١٦٨ وما بعدها.

للمطلـــق المستأجر الأصلي بانتهاء فترة شغل المسكن وعلى ذلك تلتزم الحاضـــنة بـــأداء أجرة المسكن وبكافة الالتزام التي يتحملها المستأجر خلال فترة شغلها المسكن والحاضنة تحصل على نفقة الصغار من أبيهم ومـــن بين عناصرها أجرة المسكن لأن الاستمرار في شغلها المسكن لا يســـقط حقها في تقاضي أجر مسكن الحضانة وبالبناء على ذلك إذا كان المســـكن يخضع لأحكام الباب الأول من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ جـــاز المؤجـــر أن يطلـــب إخلاء الحاضنة والصغار من المسكن لأحد الأسباب المنصوص عليها في المادة (١٨) فقرة (ب، ج، د) من القانون رقـــم ١٣٦ لســـنة ١٩٨١ ومن بين ذلك إذا تخلفت الحاضنة عن الوفاء بالأجرة أو امتنعها أو تأخرها عن الوفاء بها.... أو إذا ثبت بحكم قضائي نهائي أنها استعملت المكان أو سمحت باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضـــارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو في أغراض منافية للآداب العامـــة إلا أنه يجوز للمؤجر التدخل في دعوى الإخلاء المرفوعة من المؤجر باعتباره مستأجراً طالباً وقفها إلى حين الفصل في دعواه بضم الصـــغار إليه لعدم أمانة الحاضنة أو ضمهم إلى من تليها في الحضانة مـــع طـــرد هذه الحاضنة من المسكن لشغله له بعد ذلك بغير سند، كما يجوز للمؤجر الاستشكال في تنفيذ الحكم الذي يصدر ضد الحاضنة وفقاً للقواعد العامة.

والخلاصة أن الرأي الراجع هو أنه إذا كان مسكن الحضانة مؤجراً فإن الحاضنة هي الملتزمة بسداد الإيجار للمالك باعتبار أن أجر المسكن هو أحد عناصر نفقة الصغار.

ولكن تبقى ثمة مسائل وفروض سوف تثار حتماً في العمل منها :

١) هـل يجـوز للمالك إقامة دعوى مستعجلة بطلب طرد الحاضنة لامتـناعها أو تأخـيرها فـي سداد الأجرة وتحقق الشرط الفاسخ الصـريح المنصوص عليه بعقد الإيجار، في حين أن الحاضنة لم ترتـبط مع المالك بعقد الإيجار سالف الذكر وإنما حقها جاء تابعاً لحق المحضونين وفقاً للقانون. فهل ينسحب ذلك على عقد الإيجار بحيـث يسري عليها الشرط الفاسخ الصريح باعتبارها بصفتها قد حلـت محـل الزوج المطلق مؤقتاً في شغل العين. في الواقع أن القول بذلك دون عقبات – والحل في رأينا هو أنه إذا علم الزوج المطلـق بالدعوى كان له حق التدخل باعتباره المستأجر الأصلي للعيـن وذو مصلحة حقيقة في العين على أن يقوم بسداد الأجرة التـي امتنعت الحاضنة عن دفعها أو تأخرت فيها ثم لتوقى الطرد ثـم يرجع بها على الحاضنة ولا يجوز له هنا المطالبة بوقف هذه الدعـوى لدعـوى أخـرى سـوف يقدمهـا لعدم جواز ذلك في المسـتعجل. وهـنا لابد من التساؤل إذا ماذا لو كان أجر المسكن مرتفعاً كما هي عادة هذه الأيام بحيث لا يقل مثلاً عن مائة جنيه وكان حكم النفقة المحكوم بها على الزوج المطلق بأنواعها الثلاثة لا يـتعدى ذلك المبلغ أو قريب منه إلا يعتبر في ذلك إجبار على الزوج المطلق بطريق غير مباشر بأن يؤدي للحاضنة أثر مما هو مستحق ومحكوم به. وحتى لو رجع عليها بما دفعه ألا يحتاج ذلك إلى نفقات ومصاريف ثم إلى متى يكون الدفع والرجوع. وما هو

موقف الزوج المطلق حالة تكرار الحاضنة الامتناع أو التأخير ألا يستفيد المؤجر للمسكن من ذلك باعتبار أن ذلك الفعل يندرج تحت نص الفقرة الأخيرة من المادة (١٨) القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتي تجيز الحكم بالإخلاء أو الطرد إذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره عن الوفاء بالأجرة المستحقة.

وتزداد الأمور تعقيداً إذا لم يعلم الزوج المطلق بالدعوى ولم تقم الحاضنة بالوفاء بالأجرة قبل قفل باب المرافعة في الدعوى وصدور حكم مستعجل ضدها بالطرد. إذ يمكن في هذه الحالة إعلانها لشخصها لتنفيذ الحكم إعمالاً لنص المادة (١٨/ب) من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ثم لا تقوم بالسداد أما المحضر فيتم التنفيذ وهنا يكون قد تم التنفيذ ولا يجدي الإشكال سواء من الحاضنة أو من الزوج المطلق إذ أن الإشكال لم يشرع للسداد فضلاً عن تمام التنفيذ ولا يتبقى أمام الحاضنة إلا طريق الاستئناف بحيث تقوم فيه بالسداد. ووفقاً للقواعد العامة فإنه بإلغاء الحكم المستأنف تعود الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدوره.

والإشكال هنا هو موقف الزوج هل يجوز له استئناف الحكم الصادر ضد الحاضنة وهو ليس طرفاً فيه؟ ثم هل يجوز له القيام بسداد المبلغ الذي قضى بطرد الحاضنة من أجل الامتناع عنه أو التأخير فيه وذلك أمام المحضر في الوقت الذي لن يقوم فيها المحضر سوى بإعلان الحاضنة لشخصها ثم الزوج المطلق المستأجر الأصلي للعين الذي لم يكن طرفاً في الحكم المستعجل؟

هل يجوز له الاستشكال في الحكم قبل تنفيذه وهو ليس طرفاً فيه. وهل يعتبر هو والحاضنة ذات حق ذاتي واحد في العين بحيث أن ما يسري عليها يسري عليها أم يعتبر من الغير وفي الحقيقة فإن تلك مسائل سوف تثار في العمل ولا يسعف فيها النص القانوني.

٢) وماذا لو قام المؤجر ذات الدعوى المستعجلة ضد الزوج المطلق فقط باعتبار أنه الطرف الملتزم معه بعقد الإيجار ولم يختصم فيها الحاضـــنة باعتبار أنه لا يوجد التزام على الملاك يتتبع الأحوال. الشخصية للمستأجرين. وفي هذه الحالة لا مشكلة هناك إذا علمت الحاضـــنة بالدعوى إذ لها أن تتدخل وتقوم بالسداد. والمشكلة هو إذا لم تعلم وصدر الحكم فعلاً بالطرد لامتناع الزوج المطلق عند الدفـــع. إذ أن نص المادة (١٨/ب) من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يلزم المحضر بوقف بتنفيذ الحكم المستعجل بطرد المستأجر من العين بسبب التأخير في سداد الأجرة إعمالاً للشرط الفاسخ الصريح إذا مـــا سدد المستأجر الأجرة والمصاريف والأتعاب عند تنفيذ الحكم وبشرط أن يتم التنفيذ في مواجهة المستأجر والمستقر عليه أن ذلك يعنـــي ضرورة إعلان المستأجر لشخصه. والذي سيعلن هنا هو الـــزوج المطلـــق - فهل يجوز هنا للمطلقة الحاضنة القيام بسداد الأجرة للمحضر؟ والجواب هو أنه اتساقاً مع روح القانون فإنه لا يوجد ما يمنع المحضر من استلام الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٨ /ب) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من الحاضنة إذا قدمت له المســـتندات الدالة على ذلك باعتبار أن حقها هنا تابع ومستمد من

القانون مع سدادها الأجرة المحكوم بها والمصاريف والأتعاب حتى لا يضار المؤجر. كما وأنه في حالة ما إذا نفذ الحكم في غيبتها كان لها الحق في إقامة دعوى استناداً استرداد مسكن الحاضنة بصفة مستعجلة.

٣) والحل فيما نرى في هذه المنازعات هو أن يقوم المؤجر باختصام الزوج المطلق المرتبط معه بعقد الإيجار وكذا الحاضنة التي من حقها شغل المسكن بموجب القانون.

٤) سوف تثور مشاكل أخرى حالة ما إذا قام المؤجر مثلاً برفع دعوى موضوعية ضد الحاضنة لتسببها في فعل موجب للإخلاء عملاً بنص المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ خلاف الامتناع أو التأخير في سداد الأجرة وسوف تثور المنازعات بين المؤجر والزوج المطلق المستأجر الأصلي وبين الزوج المطلق والحاضنة من جهة أخرى وبين الحاضنة والمؤجر من جهة ثالثة حول مسكن الحضانة وما ذلك إلا لقصور النص وعدم وضوحه في هذه المسألة.

لا يجوز تنازل الحاضنة عن منزل الحضانة للمؤجر :

لا يجوز للحاضنة أن تتنازل عن مسكن الحضانة لمالكه غير المطلق أو للمؤجر بغير رضاء المطلق لأن المطلق هو المستأجر وهي مجرد شاغلة للعين في حكم المستأجر وفاقد الشيء لا يعطيه ولأن هذا التنازل إهدار لحق المستأجر بغير رضا منه فلا يجوز فإذا حدث هذا التنازل

مـــنها كان للمستأجر أن يسترد هذا المسكن وفقاً للقواعد العامة وله أن يرجع عليها بالتعويض[1].

لا يجوز تنازل المطلق عن المسكن للمالك :

لا يســـقط حــق الحاضـــنة والمحضونين في الاستمرار في شغل المســـكن تـــنازل المطلق عن الإيجار للمالك أو للغير أو تأجيره له من الباطـــن للغير لأن حقهم في الاستمرار في شغل هذا المسكن مستمد من القـــانون ولا يستطيع المستأجر الأصلي المساس به[2]. طالما ثبت لهم الحق قبل التنازل أو الترك أو التأجير من الباطن للغير.

تخيير الحاضنة :

نصـــت الفقـــرة الثالثة من المادة مكرراً ثالثاً من القانون رقم ١٠٠ لســـنة ١٩٨٥ علـــى أن (يخير القاضي الحاضنة بين الاستقلال بمسكن الزوجية وبين أن يقدر لها أجر مسكن مناسب للمحضونين ولها) وعلى ذلك فإن اختيار المسكن أو أجرة فهو مقرر للحاضنة وحدها بحكم النص وعلـــى ذلـــك فإن الاختيار ينحصر فيها دون سواها.... ويمكن القول أن قيام الزوجة بالاتفاق مسبقاً أثناء قيام الزوجية وقبل إيقاع الطلاق – بدلاً مـــن الاستقلال بمسكن الزوجية لاستخدامه كمسكن حضانة يكون اتفاقاً ملزماً لها لا يمكنه التحلل منه بعد إيقاع الطلاق[3].

---

[1] الدكتور / عبدالناصر توفيق العطار – المرجع السابق ص ١٧٠.

[2] المستشار / محمد عزمي البكري – المرجع السابق ٩٧٨.

[3] الأستاذ / اشرف مصطفى كمال – المرجع السابق ص ٣٩٣.

وقيل بأن النص قد أقام تفرقة غير عادلة بين المسكن المستأجر والمسكن غير المستأجر فخيار المطلق بالنسبة للمسكن غير المستأجر ممتد في أي وقت حتى بعد انتهاء العدة. بينما خياره بالنسبة للمسكن المستأجر مقيد بمدة العدة. بحيث إذا عثر على مسكن آخر مستقل ومناسب بعد انتهاء العدة بيوم أو يومين انتقل هو إلى ذلك المسكن وبقى صغاره وحاضنتهم بمسكنه المستأجر الذي طرد منه. وهذه التفرقة غريب في التطبيق وغير عادلة لأنه إذا كان الهدف من إسكان الصغار وحاضنتهم في مسكن فالعدل يقتضي التسوية بين المسكن المستأجر وغير المستأجر بإلغاء هذا الخيار فيهما أو بتقريره بشروط واحدة فيهما[1].

والخيار المنصوص عليه بلا فقرة سالفة الذكر ويثبت للحاضنة دون المطلق سواء كان مسكن المطلق مؤجراً أو غير مؤجر كما أنه جائز في أي وقت ولو بعد انقضاء عدة المطلقة الحاضنة ولو استمرت الحاضنة في شغل مسكن المطلق مع الصغار أو هيا لهم المطلق المسكن المستقل المناسب[2].

المحكمة المختصة بنظر المنازعات حول مسكن الحاضنة :

كانت الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ تنص على أنه: "وتختص المحكمة الابتدائية بالفصل في الطلبين المشار إليهما في الفقرة السابقة" والمراد بالطلبين المشار إليهما بالفقرة السابقة هما :

---

(١) الدكتور/ عبدالناصر توفيق العطار – المرجع السابق ص ١٧١.

(٢) المستشار / محمد عزمي البكري – المرجع السابق ص ٨٤.

١) طلب المطلقة الحاضنة السابقة مع صغيرها بمسكن الزوجية المؤجر.

٢) طلب المطلق الاستقلال بمسكن الزوجية بعد انتهاء الحضانة.

وبعد أن قضى بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية وذلك بموجب حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في ٤ مايو سنة ١٩٨٥. وبمناسبة استصدار القانون الجديد رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥. فقد جاء بالمذكرة الإيضاحية للاقتراح بمشروع القانون أنه (ونص الاقتراح على اختصاص المحكمة الابتدائية بالفصل في الطلبين المشار إليهما في الفقرة الأولى من المادة الرابعة من الاقتراح).

وقد صدر القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ خلواً من هذه الفقرة، الأمر الذي أدى إلى اختلاف الآراء في شأن تعيين المحكمة المختصة بالمنازعات حول مسكن الحضانة.

فذهب رأي إلى أن القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ قد ألغى اختصاص المحكمة الابتدائية بالفصل في طلب استقلال الحاضنة بمسكن المطلق وفي طلب المطلق العودة إلى مسكنه بعد انتهاء الحضانة وبالتالي يرجع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في لائحة المحاكم الشرعية المعمول بها الآن في قضايا الأحوال الشخصية وهي تقضي في المادة السادسة منها باختصاص المحكمة الجزئية بالفصل ابتدائياً في المواد الخاصة بالحضانة والحفظ وانتقال الحاضنة بالصغير إلى بلد آخر[١].

---

[١] الدكتور / عبدالناصر توفيق العطار – المرجع السابق – ص ١٨٧ وما بعدها.

وفــي هــذا الاتجاه أيضاً قيل بأن نص المادة الثامنة من المرسوم بقــانون رقــم ٧٨ لســنة ١٩٣١ الصادر باللائحة الشرعية في فقرتها الأولى على أن (تختص المحاكم الابتدائية الشرعية بالحكم الابتدائي في المــنازعات فــي المــواد الشرعية التي ليست من اختصاص المحاكم الجزئــية بمقتضــى نص المادتين الخامسة والسادسة) وصياغة المادة المذكــورة علــى النحو الذي جاءت به إنما تعني أن الاختصاص القائم بــنظر المــنازعات فــي المواد الشرعية بوجه عام إنما ينعقد للمحاكم الابتدائــية وأن ما نص عليه في المادتين الخامسة والسادسة من اللائحة إنما يمثل استثناء يتحدد الاختصاص بنظره للمحاكم الجزئية بما ورد في النصــين المذكورين ويدخل ضمن المواد المستثناة بمقتضى المادة السادسة من اللائحة إنما يمثل استثناء يتحدد الاختصاص بنظره للمحاكما لجزئية بما ورد في النصين المذكورين ويدخل ضمن المواد المستثناة بمقتضى المادة السادسة من اللائحة الشرعية والتي تختص المحاكم الجزئية بنظرها مــواد الحضانة والحفظ والانتقال بالصغير كما يدخل ضمنها بمقتضى الفقــرة الثالثة من المادة المذكورة نفقة الصغير بجميع أنواعها – والذي يســترعي النظر أن المذكرة الإيضاحية للمشروع بالقانون الذي صدر تحــت رقــم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ قد تضمنت النص على ما كانت تنص علــيه المادة الرابعة للقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ من اختصاص المحكمــة الابتدائية بالفصل في الطلبين المشار إليهما في الفقرة الأولى مــن المــادة الرابعة من المشرع إلا أن المادة (١٨) مكرر ثالثاً جاءت سواء في المشروع أو في القانون ذاته خلواً من الفقرة المشار إليها مما يدل على حذفها وهو الأمر الذي يدل على قصد المشرع – وهو المنزه

عـن اللغـو – الـرجوع بمنازعات مسكن الحضانة إلى الاختصاص الأصيل بها والذي ينعقد للمحاكم الجزئية عملاً بالفقرة الثالثة من المادة السادسة من اللائحة الشرعية. وقد يقال في الرد على ذلك أن ما قام به المشرع من حذف للفقرة الثانية من المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٤٤ لسـنة ١٩٧٩ وهو ما تبناه في القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ إنما يعنـي أن ذلك يعد من جانب المشرع تأكيداً لاختصاص المحكمة الابتدائية بنظر تلك المنازعات وهو ما جعل المشرع يرى بعدم ضرورة معاودة الـنص علـى ذلك باعتبار أن الاختصاص بنظر تلك المنازعات ينعقد للقضـاء الابتدائي طبقاً للقاعدة العامة الواردة بالمادة الثامنة من اللائحة الشـرعية دونما حاجة للنص عليه صراحة إلا أن ذلك مردود بأن ذات العلـة كانـت قائمـة بأن قيام المشرع بالنص على اختصاص المحاكم الابتدائية بنظر الطلبين المذكورين بالمادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٤٤ لسـنة ١٩٧٩ إذ لا يتصـور أن المشرع وهو ذاته الذي قام بسن القانونين – لم يكن يعلم إن الاختصاص بنظر الطلبين المذكورين ينعقد للمحـاكم الابتدائية ثم اكتشف ذلك حال قيامه بتشريع القانون رقم ١٠٠ لسـنة ١٩٨٥ فقام بحذف الفقرة المذكورة الأمر الذي يؤكد أن المشرع إنمـا قصد العودة إلى الأصل العام في جميع أنواع منازعات نفقة الصغير مـن حيـث اختصـاص المحكمة الجزئية بها كما لا يمكن أن يقال أن اختصـاص المحاكم الجزئية بنظر جميع المنازعات المتعلقة بنفقة الصغير كمـا ورد بالفقرة الثالثة من المادة السادسة من اللائحة الشرعية ما هو إلا استثناء يتعين عدم التوسع في تفسيره أو القياس عليه وأن في القول يجعل الاختصاص بنظر الطلبين المشار إليهما بالمادة الرابعة من القرار

بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ للمحكمة الجزئية هو من باب القياس على منازعات نفقة الصغير رغم الفارق بينهما إلا أن ذلك مردود بأن المنازعات المتعلقة بمسكن الصغير أو أجر المسكن وهما وجهان لالتزام واحد بدليل النص على قيام القاضي بتخيير الحاضنة بين المسكن أو أجره إنما يدخلان في صميم المنازعات المتعلقة بنفقة الصغير مما ينعقد معه الاختصاص بمنازعات المساكن بوجه عام للمحكمة الجزئية أما القول بأن المشرع قد جعل الاختصاص بمنازعات المساكن بوجه عام للمحاكم الابتدائية لأهميتها ما يدعو إلى القول بما قيل في وجهة النظر المتقدمة فإنه مردود بأن القانون الواجب التطبيق بالنسبة لمنازعات الأحوال الشخصية هو النصوص المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ عملاً بنص المادة الخامسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ مما لا يجوز معه الخروج عن القواعد التي نظمتها تلك النصوص إلا في حالة خلو اللائحة الشرعية من نص منظم للمسألة وأنه قد نظمت نصوص اللائحة الشرعية الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بنفقة الصغير تعين عدم الخروج على أحكامها والاحتماء بنصوص غيرها[1].

وذهب رأي آخر إلى أن المادة لم تحدد المحكمة المختصة في منازعات حيازة مسكن الزوجية غير أنه يمكن تحديدها بالرجوع إلى

---

[1] الأستاذ / أشرف مصطفى كامل – المرجع السابق ص ٤٠٢.

وقد ذهبت محكمة استئناف القاهرة إلى أن طلب الحاضنة بطلب تمكينها من مسكن الزوجية ما هو إلا مطالبة للأب بتنفيذ التزامه عيناً بالوفاء بأحد عناصر نفقة الصغير عليه عيناً الأمر الذي ينعقد الاختصاص بهذا الطلب للمحكمة الجزئية باعتبارها المختصة بنظر منازعات نفقة الصغير بجميع أنواعها (محكمة استئناف القاهرة في الاستئناف رقم ٥٦٢ لسنة ١٠٠ ق – جلسة ١٩٨٥/٣/١١ ومشار إليه في المؤلف سالف الذكر ص ٤٠٦ وما بعدها).

أحكــام قانون المرافعات والقول بأنها المحكمة الابتدائية المختصة وذلك عملاً بأحكام المواد (٤/٣٧، ١/٤٢، ١/٤٧) من قانون المرافعات.

وذهــب رأي أخــير إلــى أنــه لــتحديد المحكمة المختصة بنظر المــنازعات التــي تنشأ عن تطبيق المادة بين المطلق والحاضنة يتعين الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في لائحة ترتيب المحاكم الشــرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ المعمول بها في قضايا الأحوال الشخصية.

ومقتضى القواعد العامة المذكورة أن يكون نظر هذه المنازعة من اختصاص المحكمة الابتدائي عملاً بالفقرة الأولى من المادة الثامنة من اللائحــة التــي تقضي بأن (تختص المحاكم الابتدائي "الشرعية" بالحكم الابتدائــي في المنازعات في المواد الشرعية التي ليس من اختصاص المحاكم الجزئية بمقتضى نص المادتين الخامسة والسادسة) باعتبار هذه المنازعات لم يرد النص عليها بالمادتين الخامسة والسادسة المشار إليهما.

أما المنازعات التي تثور بشأن مسكن الحضانة بين الغير وبين أي من المطلق أو الحاضنة أو بينهما معاً فإنها تخضع لقواعد الاختصاص الواردة بقانون المرافعات[١].

ونحن نؤيد الرأي الأخير للمستشار محمد عزمي البكري وذلك لما أورده سيادته من أسباب ونضيف بأنه عند خلو القانون الجديد رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ من ثمة نص في مسألة الاختصاص فإنه يتعين العودة فعلاً

---

(١) المستشار / محمد عزمي البكري – المرجع السابق ص ٩٨٧.

إلـــى القواعــد العامة المنصوص عليها بالمرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ المشتمل على لائحة ترتيب المحاكم الشرعية حيث تنص الفقرة الأولى من المادة الثامنة منها على أن تختص المحاكم الابتدائية الشرعية – (والتـــي ســـماها القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ دوائر ابتدائية لنظر قضــــايا الأحوال الشخصية والوقف) – بالحكم الابتدائي في المنازعات فـــي المواد الشرعية التي ليس من اختصاص المحاكم الجزئية بمقتضى نص المادتين الخامسة والسادسة.

ومفـــاد ذلــك أن المحاكم الابتدائية الشرعية والتي سمت بعد ذلك بالدوائر الابتدائية بنظر قضايا الأحوال الشخصية تعتبر محاكم الدرجة الأولـــى في المواد الشرعية التي ليست من اختصاص المحاكم الشرعية الجزئية ويكون حكمها فيه ابتدائياً وهذه المسائل هي التي لم يرد ذكرها فـــي المادتين الخامسة والسادسة من اللائحة المذكورة. وما خرج منها بنص صريح أو كانت خارجة عن حدود اختصاصها بدعوى الاستحقاق في تركة إذا زادت قيمة التركة على مائتي جنيه وكدعوى لاستحقاق في الوقف أو الدعاوى المتفرعة عنه والوصية ودعاوى إبطال إشهار الوفاة والوارثة لاشتماله على غير إرث مثلاً. ودعاوى النسب في غير الوقف ودعـــاوى الطلاق والخلع والمباراة والفرقة بين الزوجين بجميع أسبابها الشـــرعية وغـــير ذلــك ممـــا لا سبيل إلى حرصه ويكون خارجاً عن المادتين الخامسة والسادسة[1] ولا نزاع حول مسكن الزوجية أو بالأصح

---

(1) المستشـــار / أحمـــد نصر الجندي – في قوانين الأحوال الشخصية في ضوء القضاء – طبعة نادي القضاة ١٩٨٠ ص ٢٣٨.

خلو مسكن الحضانة بمفهومه الوارد بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ لم يكن موجوداً عام ١٩٣١ يوم وضع المرسوم بقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٣١. ومن ثم فهو يندرج تحت النص العام وهو نص الفقرة الأولى من المادة الثامنة من اللائحة المذكورة ويكون ذلك المختص بنظر النزاع حول مسكن الحضانة الدوائر الابتدائية للأحوال الشخصية ويتوحد بذلك أمامها سواء مطالبة الحاضنة بالمسكن أو مطالبة الزوج المطلق باسترداده.

تدخل النيابة في التنظيم القانوني الجديد للحيازة :

تنص الفقرة الأخيرة من المادة (١٨) مكرراً ثالثاً من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على أنه: "وللنيابة العامة أن تصدر قراراً فيما يثور من منازعات بشأن حياة مسكن الزوجية المشار إليه حتى تفصل المحكمة فيها" ومن ثم فقد أسند المشرع للنيابة العامة بصريح النص إصدار قرار مؤقت في شأن حياة مسكن الزوجية وإلا صح مسكن الحضانة حتى تفصل المحكمة في النزاع. وعلى هذا فإن أوامر النيابة العامة بشأن النزاع حول مسكن الحضانة إن هي إلا أوامر وقتية ينتهي أثرها بالفصل في الموضوع من المحكمة المختصة.

الوضع بعد صدور القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ :

في أول يونيه سنة ١٩٩٢ نشر في الجريدة الرسمية القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ والذي أضاف إلى قانون المرافعات المادة (٤٤) ونص فيها على أنه: "يجب على النيابة العامة – متى عرضت عليها – منازعة

من منازعات الحيازة مدنية كانت أو جنائية أن تصدر فيها قراراً وقتياً مسبباً واجب التنفيذ فوراً بعد سماع أقوال أطراف النزاع وإجراء التحقيقات اللازمة ويصدر القرار المشار إليه من عضو نيابة بدرجة رئيس نيابة على الأقل...." والرأي أن النص سالف الذكر يعطي للنيابة العامة حق إصدار قرار وقتي في الخلاف بين الزوجين على مسكن الزوجية طالما كانت العلاقة الزوجية بينهما مازالت قائمة. فلها مثلاً أن تأمر باستمرار حيازتها معا للعين محل النزاع وإذا كان الزوج هو الذي طرد زوجته من مسكن الزوجية ومنع استمرار حيازتها للعين فإن للنيابة أن تصدر قراراً وقتياً استناداً إلى نص المادة (٤٤) مكرراً من قانون العقوبات بتمكين الزوجة من استمرار حيازتها للعين مع زوجها المشكو في حقها. وهذا القرار الوقتي وكما سلف يجوز التظلم منه أمام القاضي. المختص بالأمور المستعجلة بدعوى ترفع بالإجراءات المعتادة في ميعاد خمسة عشر يوماً من يوم الإعلان بالقرار على نحو ما نصت المادة سالف الذكر.

أما بالنسبة لمسكن الحضانة حيث يكون الطلاق قد وقع بين الزوجين فإن النيابة تستمد اختصاصها في إصدار قرار مؤقت إلى نص المادة (١٨) مكرر ثالثاً من القانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ويعتبر هذا القانون في هذه المسألة قانون خاص وهو الواجب التطبيق دون النص العام في المادة (٤٤) مكرراً من قانون العقوبات. وذلك تطبيقاً لقاعدة أن القانون العام لا يلغي القانون الخاص وإنما العكس هو الصحيح أي أن القانون الخاص لا يلغيه إلا قانون خاص مثله ولا ينسخ بقانون عام إن لم يكن

التشـــريع الجديـــد الذي أورد الحكم العام قد أشار بعبارة صريحة إلى الحالـــة التـــي كان يحكمها القانون الخاص وجاءت عباراته قاطعة في ســـريان حكمه في جميع الأحوال وهذا ما لم يقصده المشرع في المادة (٤٤) مكـــرراً من قانون المرافعات والمضافة بالقانون رقم ٢٣ لسنة١ ٩٩٢ ومن ثم فإنه إذا رأت النيابة العامة استعمال الرخصة المخولة لها بمقتضـــى نـــص المـــادة (١٨) مكرراً ثالثاً من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ فيتعيـــن أن يكـــون قرارها مؤقتاً بالفصل نهائياً في النزاع من المحكمة المختصة. ولا يجوز للمتضرر هنا التظلم من هذا القرار أمام قـــاض الأمور المستعجلة وفقاً لما رسمته المادة (٤٤) مكرراً من قانون المرافعات لأن النيابة في إصدارها لهذا القرار لا تستند إلى نص المادة ســـالفة الذكـــر وإنمـــا هي تستند إلى نص المادة (١٨) مكرراً ثالثاً من القـــانون رقـــم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ويجب أن يوضح القرار ذلك ويكون التظلم منه بذلك أمام القاضي المختص بالأمور المستعجلة غير مقبول.

إذن القاضي بإبقاء الحضانة لا أثر له على المسكن :

قضت محكمة النقض بأن مفاد الفقرتين الأولى والرابعة من المادة (١٨) مكـــرراً ثالـــثاً من الرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة١٩٢٩ المضاف بالقـــانون رقـــم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ والفقرة الأولى من المادة (٢٠) من المرســـوم بالقانون المذكور المعدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ أن الحضانة التي تخول للحاضنة مع من تحضنهم في شغل مسكن الزوجية دون الزوج المطلق هي الحضانة التي تقوم عليها النساء ولزوماً خلال المرحلة التي يعجز فيها الصغار عن القيام بمصالح البلد وحدهم وهو ما

مـؤداه أن مـدة الحضـانة التي ينعاها الشارع بنص الفقرتين الأولى والرابعة من المادة (١٨) مكرر ثالثاً المشار إليها والتي جعل من نهايتها نهاية لحق الحاضنة في شغل مسكن الزوجية هي المدة المقررة لحضانة النسـاء وإذ تنتهي هذه المدة ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغير سن إثنتى عشر سنة طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة (٢٠) فإن حق الحاضنة في شغل مسكن الزوجية يسقط ببلوغ المحضون هذه السن كل بحسـب نوعـه ذكراً أكان أو إنثى ولا يعتبر ذلك ما أجازه نص الفقرة الأولى من المادة (٢٠) بعد انتهاء مدة حضانة النساء – للقاضي في أن يأذن بإبقاء الصغير حتى سن الخامسة عشر والصغير حتى تتزوج في يـد من كانت دون أجر حضانة إذا تبين أن مصلحتها تقتضي ذلك لأن هذه المدة لا ترد في النص حداً لمدة حضانة النساء ولا هي تعتبر امتداد لها وإنما هي مدة استثناء بعد أن أصبح في مقدور الأولاد الاستغناء عن حضـانة وخدمة النساء وهي بالنسبة للبنت التي لم تتزوج قد تطول أي ما بعد أن تكون قد بلغت سن الرشد كاملة الأهلية وتملكت وحدها القرار فـي شئونها ويخضع الإذن بهذه المدة لتقدير القاضي من حيث دواعيها والعـائد منها فإذا ما رخص لمن اختارت لنفسها أن تشرك الأب مهامه الأصـلية في مرحلة حفظ وتربية أولاده متبرعاً بخدمتها لهم فلا التزام علـى الأب نحوها لا بأجر حضانة لهم ولا بسكنها ويقع عليه أن تسكن الأولاد معهـا السكن المناسب مقابل أجر السكن من مالهم إن كان لهم مـال أو من مال يجب عليه نفقتهم وفي القول على خلاف ذلك تحميل للنصوص العينية بما لا تتسع له وتكاثر للمنازعات بسبب حيازة مسكن

الزوجية بما يعود على الأولاد بالأذى النفسي والاجتماعي وهو ما يتأباه الشرع والشارع.

(الطعن رقم ٨٦ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨)

هل يجوز للنيابة تمكين الحاضنة من مسكن آخر أعده المطلق ؟

قد يقال بأنه يجب أن تتصدى النيابة العامة للتحقق من مدى مناسبة المسكن المهيأ لإقامة المطلقة الحاضنة ثم صدرت بعد ذلك قرارها فإن كان المسكن الذي هيأه المطلق مناسباً أمرت بإقامة المطلقة الحاضنة فيه مؤقتاً وإن لم يكن مناسباً أمرت بتمكينها من سكن الزوجية – وهذا القول فيما نرى مردود عليه بأن المشرع قد حصر اختصاص النيابة العامة في الفقرة الأخيرة من المادة (١٨) مكرراً ثالثاً من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ حين نص على أنه (وللنيابة العامة أن تصدر قراراً فيما يثور من منازعات بشأن حيازة مسكن الزوجية المشار إليه حتى تفصل المحكمة فيها) بما مفاداه أن القرار المؤقت التي يجوز للنيابة العامة إصداره إنما يتعلق بالمنازعات بشأن حياة مسكن الزوجية والمقصود بمسكن الزوجية هو المكان الذي كان يقيم فيه الزوج وزوجته وأولاده إقامة معتادة وقت الطلاق ومن ثم فلا دخل للنيابة بتمكين المطلقة الحاضنة أو الحاضنة عموماً من المسكن المهيأ وهو غير مسكن الزوجية إذ أن ذلك من اختصاص محكمة الموضوع التي لها أن تتحقق بالطرق المتاحة لها قانوناً عن مدى مناسبة ذلك المسكن المهيأ للحاضنة والمحضونين.

يؤيــد هذا النظر أن الفقرة الأولى من المادة (١٨) مكرراً ثالثاً من القــانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ تنص على أنه: على الزوج المطلق أن يهيــئ لصغاره من مطلقته ولحاضنتهم المسكن المستقل المناسب فإذا لم يفعــل خــلال مدة العدة استمروا في شغل مسكن الزوجية المؤجر دون المطلــق مــدة الحضانة" وفي الفقرة الثانية نصت على أنه: "وإذا كان مسكن الزوجية غير مؤجر كان من حق الزوج المطلق أن يستقل به إذا هــيأ لهــم المسكن المستقل المناسب بعد انتهاء مدة العدة" ومفاد الفقرة الأولــى أنه إذا كان المسكن مؤجراً تعلق للحاضنة والمحضونين الحق بعــد فــترة بذات المسكن الذي كان محلاً للإقامة المعتادة وقت وجود الرابطة الزوجية. أما إذا كان المسكن ملكاً للزوج فإن للزوج أن يستقل بــه بعــد انــتهاء مدة العدة إذا هيأ للحاضنة والمحضونين مسكناً آخر مستقلاً مناسباً والذي يقدر تلك المناسبة والملائمة هي المحكمة. اللهم إلا إذا تم ذلك بتراضي الطرفين.

حالة تنازل الزوج عن المسكن المؤجر للمالك وأثره :

نواجه في هذه الحالة بعض الفروض :

الفرض الأول :

إذا تــم تنازل الزوج عن مسكن الزوجية أثناء قيام رابطة الزوجية فإنه في هذه الحالة لا مجال أمام النيابة لإعمال نص المادة (١٨) مكرراً ثالــثاً مــن القــانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ لانتفاء المحل ويكون على المتضرر في هذه الحالة الالتجاء إلى القضاء المدني.

الفرض الثاني :

وهـــي حال تنازل الزوج عن مسكن الزوجية بعد صدور قرار من النـــيابة العامة باستمرار شغل المطلقة الحاضنة للعين. وفي هذه الحالة يســتمر تنفــيذ قــرار النــيابة ولا يسري هذا التنازل في حق المطلقة الحاضنة إذ أنها بحضانتها للصغار وبصدور قرار النيابة بتمكينها مؤقتاً تكتســب حقاً على العين ومن ثم فلا يسري في حقها التنازل. وذلك إلى حين انتهاء حضانتها.

الفرض الثالث :

تنازل المطلق عن مسكن الحاضنة بمجرد طلاقه لزوجته الحاضنة وفــي هذا الفرض قضت محكمة استئناف المنصورة بأنه وعملاً بنص المادة (١٨) مكرراً ثالثاً من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ فإن الزوجة المطلقــة إذا كانــت حاضنة فإنها تستقل بقوة القانون بشغل المسكن في مواجهة الزوج والمستأجر والمالك وتقوم العلاقة الإيجارية مباشرة بينها وبيــن المــالك خلال فترة استقلالها بشغل المسكن طالما لم يتوافر لها شروط الاستقلال بمسكن آخر ولا يسقط حق الحاضنة والمحضونين في الاســتمرار في شغل هذا المسكن مستمد من القانون ولا يستطيع المستأجر الأصلي المساس به.

(من الحكم الصادر في الاستئناف رقم ٩٠٢ لسنة ٤٦ ق المنصورة – جلسة ١٩٩٥/٧/١٩)

والمســتفاد من هذا الفرض أنه يجور للنيابة العامة ألا تعول على

تـنازل الزوج عن الشقة للمالك"وأن تصدر قرار مؤقتاً باستمرار حيازة المطلقة الحاضنة والمحضونين فيها أو بتمكينهم منها.

بعض فروض عملية مثارة :

١) مـاذا يحدث لو كان عقد إيجار المسكن باسم الزوجة التي قامت بطـرد زوجها منه حال بقاء الزوجية؟ هل يجوز في هذه للنيابة العامـة أن تصدر قراراً مؤقتاً بتمكين الزوج من استمرار حيازته للمسكن مع زوجته ؟

وللإجابـة على ذلك نرى أنه من حق النيابة العامة إعمالاً لحقها المقـرر بالمـادة (٤٤) مكرراً من قانون المرافعات إصدار قرار مؤقـت باسـتمرار حيازة الزوج مع زوجته في مسكن الزوجية. وتسـري على قرار النيابة سالف الذكر ذات الأحكام المنصوص عليها بالمادة سالفة الذكر.

٢) وكذلـك يجوز للنيابة العامة تمكن الزوج من استمرار حيازته مع زوجـة لمسكن الزوجية إذا كان عقد الإيجار باسم الزوجة وذلك في حالة الطلاق الرجعي.

ويـندرج ذلـك أيضـاً تحت نص المادة (٤٤) مكرراً عن قانون المرافعات.

٣) أمـا إذا كان الطلاق بائناً سواء بائناً بينونة صغرى أو كبرى فإنه في هذه الحالة لا يجوز للنيابة أن تمكن الزوج من حيازته السكن مع زوجته إذا كان عقد الإيجار باسمها.

كلمة عن تنفيذ قرار النيابة العامة بالنسبة لمسكني الزوجية والحضانة :

أولاً : بالنسبة لمسكن الزوجية :

سبق أن ذكرنا أنه بموجب المادة (٤٤) مكرراً من قانون العقوبات فإنه يكون للنيابة العامة حق إصدار قرار وقتي في الخلاف بين الزوج على مسكن الزوجية طالما كانت العلاقة الزوجية بينهما مازالت قائمة. ويكــون تنفــيذ هــذا القرار وفقاً للأحكام المنصوص عليها في قانون المــرافعات المدنــية والتجارية وتسري عليه ذات القواعد المنصوص عليها بالقانون سالف الذكر.

ثانياً : بالنسبة لمسكن الحضانة :

أمــا بالنســبة لمســكن الحضــانة حيث يكون الطلاق قد وقع بين الزوجيــن فــإن النــيابة العامة وكما سبق القول تستمد اختصاصها في إصــدار قرار مؤقت من نص المادة (١٨) مكرراً ثالثاً من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ويكون بقاء القرار مرهون بالفصل نهائياً في النزاع من المحكمة المختصة. وهنا لا يسري على هذا القرار التنظيم القانوني الجديــد الــذي اســتخدمه المشــرع في المادة (٤٤) مكرراً من قانون المــرافعات. وإنما تسري عليه القواعد والأحكام العامة التي تنظم عمل النــيابة العامة. ومن ثم فإن التظلم من هذا القرار الوقتي يكون للدرجة الأعلــى مــن الدرجــة التي أصدرت القرار. وتنفيذ هذا القرار يكون بالطــريق العادي لتنفيذ قرارات النيابة العامة أي بالقوة الجبرية إذا لزم الأمر. وعن طريق مراكز وأقسام الشرطة ذلك أنها هي المختصة بتنفيذ قرارات النيابة العامة.

ولا يغير من ذلك ما ذهب إليه رأي بأن المادة (١٨ مكرراً ثالثاً) من قانون الأحوال الشخصية رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ – المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ – قد جاءت بحكم خاص بشأن استمرار شغل الحاضنة لمسكن الزوجية خلال فترة الحضانة وقد ناطت هذه المادة بالنيابة العامة سلطة إصدار قرار فيما يثور من منازعات حول حيازة مسكن الزوجية حتى تفصل المحكمة فيها وبالرغم من أن ما تقرره هذه المادة إنما هو حكم خاص في حين أن ما تقرره المادة (٤٤) مكرراً من قانون المرافعات هو حكم عام. وأن القاعدة الخاصة تقيد أن تعطل القاعدة العامة فيما تختلفان فيه إلا أنه لا يوجد ثمة تعارض بين ما قضت به كل من المادتين. ذلك أن ما أجملته القاعدة الخاصة الواردة في قانون الأحوال الشخصية المشار إليها جاءت مادة المرافعات لتعممه في جميع منازعات الحياة. كما أن ما أغفلته القاعدة الخاصة المذكورة من إجراءات نظر المنازعات ومقومات قرار النيابة وسبيل وتنفيذه والطعن فيه فصلته مادة المرافعات. وبناء على ذلك لم تعد مادة الأحوال الشخصية تلك تتضمن ثمة استثناء من مادة المرافعات التي نحن بصددها وبالتالي أضحت منازعات حياة مسكن الزوجية خاضعة لما تخضع له جميع منازعات الحيازة من حيث اختصاص النيابة العامة وإجراءات نظرها وإصدار القرار فيها والتظلم منه[1].

وهذا الرأي في تقديرنا يعوزه السند القانوني ذلك أن القاعدة العامة هي أن النص الخاص يقيد النص العام فيما يختلفان فيه ولا يلغي النص

---

[1] المستشار / عزت حنوره – المقال السابق بمجلة نادي القضاة ص ٣٢٣.

الخاص إلا بنص آخر مثله. ومن ثم فإن المادة (٤٤) مكرراً من قانون المرافعات وهي نص عام صدر بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٢٢ لا يمكن أن يلغى نص المادة (١٨) مكرراً ثالثاً الصادرة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ لأنهـا نـص خاص لا تلغى إلا بنص مثله. أو حتى بنص عام يقـرر بإلغائهـا. الأمر الذي يكون فيه لكل من القانونين سالفي الذكر طريقة ونظامه الخاص به.

وفي تأييد وجهة النظر هذه فقد صدر الكتاب الدوري رقم ١٠ لسنة ١٩٩٤ والصادر من السيد المستشار النائب العام ونص علىانه إذا كان الكـتاب الدوري رقم ١٥ لسنة ١٩٩٢ إنما صدر بمناسبة إضافة المادة (٤٤) مكرراً بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ إلى قانون المرافعات المدنية والـتجارية .وكانت أحكامها تتعلق بمنازعات الحيازة المدنية والتجارية وكانت أحكامها تتعلق بمنازعات الحيازة المدنية والجنائية ولم تتعرض لمـنازعات الحيازة بشأن مسكن الزوجية ومن ثم تظل الأخيرة خاضعة لأحكـام المـادة (١٨) مكـرر ثالثاً من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الخاص بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية والتي حلت محل المـادة الرابعة من القرار بقانون رقم (٤٤) لسنة ١٩٧٩ ولم تغير من القواعد الواردة بالتعليمات القضائية والكتاب الدوري رقم ١٢ لسنة ١٩٨٢ ذلـك أنـه إذا حـدث تعارض بين حكم عام كالحكم المنظم لمنازعات الحـيازة المدنية والجنائية وحكم خاص كالمنظم لمنازعات الحيازة على مسـكن الزوجـية فهو لا يؤدي إلى تناقض بين الحكمية ولا إلى إلغاء أحدهما بواسطة الآخر. ولكن يؤدي فقط إلى تقييد العام بواسطة الخاص سواء كان الحكم الخاص هو الحكم الجديد أو القديم.

٣- حكم المحكمة الدستورية العليا

بعدم دستورية استقلال الزوجة الحاضنة بمسكن الزوجية

بالجلسة العلنية المنعقدة في يوم السبت الموافق ٦ يناير سنة ١٩٩٦ الموافق ١٥ شعبان ١٤١٦ هـ.

برئاسة السيد المستشار الدكتور / عوض محمد عوض المر رئيس المحكمة

وحضور السادة المستشارين:

الدكتور / محمد إبراهيم أبو العنين

وفاروق عبدالرحيم وعبد الرحمن نصير

والدكتور / عبدالمجيد فياض

ومحمد علي سيف الدين ومحمد عبدالقادر عبدالله أعضاء

وحضور السيد المستشار / نجيب جمال الدين علماً المفوض

وحضور السيد / حمدي أحمد صابر أمين السر

أصدرت الحكم الآتي

فـــي القضية المقيدة بالجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٥ لسنة ٨ قضائية (دستورية).

المقامة من

السيد / ....

ضـــد

١) السيد / رئيس مجلس الوزراء.

٢) السيد / رئيس مجلس الشعب.

٣) السيدة / ....

الإجراءات

بتاريخ الثامن من مارس سنة ١٩٨٦ أودع المدعي صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالباً الحكم بعدم دستورية المادة (١٨) مكرراً (ثالثاً) من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص ببعض أحكام الأحوال الشخصية، المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية.

قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة دفعت فيها (أصلياً) بعدم قبول الدعوى كما طلبت (احتياطياً) رفضها.

وبعد تحضير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها.

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق والمداولة.

حيث أن الوقائع – على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل في أن المدعى عليها الثالثة، كانت قد أقامت الدعوى رقم ٥٧ لسنة ١٩٨٥ مدني كلي مساكن الإسكندرية ضد المدعى، بطلب تمكينه وابنته منها – المحضونة لها – (نجلاء) من مسكن الزوجية المبين بالأوراق، وبجلسة ١٩٨٥/١٠/١٥ – المحددة لنظر تلك الدعوى

- دفـــع المدعـــى بعدم دستورية المادة (١٨) مكرراً ثالثاً من المرسوم بقـــانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ببعض أحكام الأحوال الشخصية المضافة بالقـــانون رقـــم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية. وبجلسة ١٩٨٥/١٢/١٠ صرحت محكمة الموضوع للمدعى بعد تقديرها لجدية دفعه - وإقامة الدعوى الدستورية، فرفعها.

وحيث أن المدعى ينعي على المادة (١٨) مكرر ثالثاً من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ - المشـــار إليهما - مخالفتها للمادتين (٢، ٣٤) من الدستور، تأسيساً على أن الإســـلام - وفقـــاً للمادة الثانية من الدستور - هو دين الدولة، وأن الشريعة الإسلامية - في مبادئها - هي المصدر الرئيسي للتشريع، وأن الطـــلاق - وهو مقرر للزوج بنص شرعي - لا يجوز تقييده بما يمس أصـــل الحق فيه، ذلك أن الحق في الطلاق مكفول لكل زوج حملاً على أحـــوال المســـلمين بافتراض صلاحهم وتقواهم، وهم لا يمارسون هذا الحق إنحرافاً أو التواء، أو إضراراً، بيد أن النص المطعون فيه، صاغ القواعد التي قررها، ممالاة منه لفئة لا تعنيها إلا مصالحها الضيقة التي لا يحمـــيها الشـــرع، محملاً من يباشرون ذلك الحق - ويقصد تقييده - بأعـــباء مالية ونفسية تدفعهم إلى العدول عنه، ولو قام موجبه، حال أن الطـــلاق أمر عارض على الحياة الزوجية، ولا يلجأ الزوج إليه إلا إذا صـــار استمرارها والتوفيق بين الزوجين- رأباً لصدعها - مستحيلاً أو مـــتعذراً، بمـــا مـــؤداه أن النص المطعون فيه لا يبلور إلا تياراً دخيلاً يـــتوخى هدم الحقوق لا إعمالها، توهماً لخصومة بين طرفين، وإهدار

لقوامة الرجل على المرأة، وإنفاذاً لمساواة مغلوطة بينهما، وإنحيازاً لقيم مستوردة بتغليبها على حقائق الدين، وتهويناً لاستقرار الأسر داخل مجتمعها بقصد إضعافها، وتعقيداً لأزمة طاحنة في الإسكان، بدلاً من الحد منها تخفيفاً لوطأتها، بعد أن استمر لهيبها، ونشأ عنها نوع من الجرائم لم يكن مألوفاً من قبل، وليس إلزام على المطلق بأن يوفر لصغاره من مطلقته سكناً مناسباً، إلا تكليفاً بمستحيل في ظل أزمة الإسكان هذه، التي تحول بضغوطها - التي عمقها النص المطعون فيه - دون مباشرة الرجل للحق في الطلاق ليغدون وهما، يؤيد ذلك أن حمل المطلق على التخلي عن مسكن الزوجية بعد أن أعده مستنفذاً كل ما أدخره، ناهيك عن الديون التي لازال يزرح تحتها، يعني أن يصبح هائماً شريداً.

وكان من المفترض - وقد التزم شرعاً بالإنفاق على صغاره - أن تكون نفقتهم مبلغاً من المال، غير أن النص المطعون فيه - استعاض عن تمليكها بالتمكين منها، مخالفاً بذلك ما كان عليه العمل من قبل، متجاهلاً حدة أزمة الإسكان، وهو ما قام الدليل عليه من قصره مجال تطبيق الأحكام التي أقرها، على حل رابطة الزوجية بإطلاق دون غيرها من فرق النكاح، فكان عقاباً باهظاً واقعاً على المطلق، محملاً إياه بأعباء ينوءُ بها، متمحضاً إضراراً منهياً عنه شرعاً، لقول تعالى: **﴿لا تضار والدة بولدها، ولا مولود له بولده﴾**، وهو ما يعني أن الولد لا يجوز له أن يكون سبباً لإلحاق الضرر بأبيه، وقد كان هو سبباً لوجودهً، ليكون استقلال الصغار من دون أبيهم مسكن الزوجية. إثماً وبغياً.

وفضلاً عما تقدم، فقد أخل النص المطعون فيه بحرمة الملكية، ذلك أن صغار المطلق يستقلون من دون أبيهم بسكناه، لو كانت عيناً يملكها، ليحرم من الانتفاع بها، وإلى أن يوفر لصغاره وحاضنتهم مسكناً بديلاً عنها، في الآجال التي ضربها المشرع.

وحيث أن المادة (١٨) مكرراً ثالثاً – المطعون عليها – تنص على ما يأتي :

"على الزوج المطلق أن يهيئ لصغاره من مطلقته ولحاضنتهم المسكن المستقل المناسب فإذا لم يفعل خلال فترة العدة، استمروا في شغل مسكن الزوجية دون المطلق مدة الحضانة".

وإذا كان مسكن الزوجية غير مؤجر، كان من حق الزوج المطلق، أن يستقل به إذا هيأ لهم المسكن المستقل بعد انقضاء مدة العدة، ويخير القاضي الحاضنة بين الاستقلال بمسكن الزوجية، وبين أن يقرر لهم أجر سكن مناسب للمحضونين، ولها.

فإذا انتهت مدة الحضانة، فللمطلق أن يعود للمسكن مع أولاده، إذا كان من حقه الاحتفاظ به قانوناً.

وللنيابة أن تصدر قراراً فيما يثور من منازعات بشأن حيازة مسكن الزوجية المشار إليه، حتى تفصل المحكمة فيها.

وحيث أن المصلحة الشخصية المباشرة – وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية– مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون للحكم الصادر في

المسائل الدستورية لازماً للفصل في الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطـــروحة علـــى محكمة الموضوع، متى كان ذلك، وكانت الفقرتان الأولـــى والثانـــية من هذا النص، تكفلان للصغار المطلق وحاضنتهم، الاســـتقلال بمســـكن الزوجية في الآجال والأحوال المبينة بهما، وكانت فقـــرتهما الثالثة تقرر التزاماً تخييرياً يكون فيه المحل متعدداً، ومن ثم تتضـــامن هـــذه المحـــال فيما بينهما، لتبرأ ذمة المدين بالوفاء بأيها - بافتراض استيفاء كل منها للشروط التي تطلبها القانون فيه - سواء أكان الخيار للمدين - وهذا هو الأصل عملاً بنص المادة (٢٧٥) من القانون المدنـــي - أم كـــان الخيار للدائن بناء على اتفاق فيما بين العاقدين، أو إنفـــاذاً لـــنص فـــي القـــانون، مثلما هو مقرر بالفقرة الثالثة من النص المطعون فيه، التي تخول الحاضنة - وبافتراض نيابتها عن المحضرين المفوضـــين - الخـــيار بين الاستقلال بمسكن الزوجية، وبين أن يقدر القاضـــي أجـــر مســـكن مناسب للمحضونين ولها، وهو ما يفيد إمكان رفضـــها الحصـــول علـــى هذا الأجر، وطلبها مسكن الزوجية، لتقوم المصـــلحة الشخصـــية المباشـــرة للمدعى في الطعن على المادة (١٨) مكرراً ثالثاً - المشار إليها - بفقراتها الثلاث دون غيرها.

ذلـــك أن فقرتها الرابعة، تخول المطلق أن يعود بعد انتهاء حضانة صـــغاره إلى مسكن الزوجية إذا كان من حقه ابتداء الاحتفاظ به قانوناً، وهـــو مـــا يـــتمحض لمصلحته كذلك فإن فقرتها الأخيرة لا تفصل في موضـــوع الحقوق المدعى بها، ولكن في منازعات الحيازة التي يكون مسكن الزوجية مدارها، ليكون قرار النيابة في شأنها وقتياً، فأصلاً فيما

يستبين لها من أوضاع الحيازة على ضوء ظاهر الأمر فيها، وهو ما تراجعها فيه المحكمة ذات الاختصاص للفصل في ثبوت الحيازة لأحد الطرفين المتنازعين، دون إخلال بأصل الحق المردد بينهما.

وحيث أن البين من مضبطة الجلسة الثامنة والتسعين لمجلس الشعب، المعقودة في أول يوليو سنة ١٩٨٥، أن آراء عديدة أبداها رئيس المجلس وأعضاؤه في شأن نص المادة (١٨) مكرراً ثالثاً، سواء بتأييد مشروعها، أو الاعتراض على بعض جوانبه لتقييده.

وقد رفض المجلس بوجه خاص اقتراحين قدما إليه، أولهما - ألا يستقل صغار المطلق وحاضنتهم بمسكن الزوجية من دونه إذا كان لها مسكن تقيم فيه، أو كان للصغار مال يكفيهم للإنفاق منه لتدبير مسكن يضمنهم مع حاضنتهم، وثانيهما - أن يختص كل من المطلق وصغاره بجزء مستقل من مسكن الزوجية، توفيقاً بين مصالحهم، ودفعاً لتعارضهما.

وجاء بالمذكرة الإيضاحية للنص المطعون فيه، أن وقوع الطلاق يثير فيما بين الزوجين نزاعاً حول مسكن الزوجية، وهل يخلص الصغار المطلق وحاضنتهم، أم لأبيهم من دونهم باعتباره المتعاقد عليه، وأن ما قرر بعض الفقهاء من أن على أبيهم سكناهم جميعاً إذا لم يكن لمن لها إمساكهم، مسكن، يعني أن لحاضنتهم أن تستقل معهم - بعد الطلاق - بمسكن الزوجية المؤجر لأبيهم المطلق، ولا إذا هيأ لهم مسكناً مناسباً يقيمون فيه - ليعود إلى المطلق بعد انتهاء حضانتها، أو بعد زواجها، إذا كان من حقه ابتداء الاحتفاظ به قانوناً.

وحيــث أن الرقابة على الشرعية الدستورية - وعلى ما جرى به قضاء المحكمة الدستورية العليا - تتناول بين ما تشتمل عليه - للحقوق التــي كفلهــا الدستور، وإهدارها النص المطعون فيه ضمناً، سواء كان الإخلال بها مقصوداً ابتداء، أما كان قد وقع عرضاً.

وحيث أن قضاء المحكمة الدستورية العليا مطرد كذلك، على أنه ما نص عليه في الدستور في مادته الثانية - بعد تعديلها في سنة ١٩٨٠ - مــن أن مبادئ الشريعة الإسلامية هي المصدر الرئيسي للتشريع، إنما يتمحض عن قيد يجب على السلطة التشريعية أن تتحراه وتنزل عليه في تشــريعاته الصــادرة بعد هذا التعديل - ومن بينهما أحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية - فلا يجــوز لــنص تشريعي أن يناقض الأحكام الشرعية القطعية في ثبوتها ودلالــتها، باعتــبار أن هــذا الحكم وحده هي التي يكون الاجتهاد فيها ممتنعاً، لأنها تمثل من الشريعة الإسلامية مبادئها الكلية وأصولها الثابتة التي لا تحتمل تأويلاً أو تبديلاً.

ومــن غير المتصور بالتالي أن يتغير مفهومها تبعاً لتغيير الزمان والمكــان، إذ هــي عصــية على التعديل، ولا يجوز الخروج عليها أو الالــتواء بهــا عن معناها وتنصب ولاية المحكمة الدستورية العليا في شــأنها، علــى مراقــبة التقيــيد بهــا، وتغليبها على كل قاعدة قانونية تعارضــها، ذلك أن المادة الثانية من الدستور، تقدم على هذه القواعد، أحكــام الشــريعة الإسلامية في أصولها ومبادئها الكلية، إذ هي إطارها العــام، وركائــزها الأصلية التي تفرض مطالبتها دوماً بما يحول دون

إقـــرار أية قاعدة قانونية على خلافها، وإلا اعتبر ذلك تشهياً وإنكار لما علــم مــن الديــن بالضرورة، ولا كذلك الأحكام الظنية غير المقطوع بثبوتها أو بدلالتها أو بهما معاً، ذلك أن دائرة الاجتهاد تنحصر فيها، ولا تمــتد لســواها، وهي بطبيعتها متطورة تتغير بتغيير الزمان والمكان، لضــمان مرونــتها وحيويتها، ولمواجهة النوازل على اختلافها تنظيماً لشــئون العــباد بما يكفل مصالحهم المعتبرة شرعاً، ولا يعطل بالتالي حركــتهم فــي الحــياة، علــى أن يكون الاجتهاد دوماً واقعاً في إطار الأصــول الكلــية للشريعة بما لا يجاوزها – ملتزماً بضوابطها الثابتة مــتحرياً مــناهج الاســتدلال على الأحكام العملية، والقواعد الضابطة لفروعها، كافلاً صون المقاصد العالمة للشريعة بما تقوم عليه من حفاظ على الدين والنفس والعقل والعرض والمال.

وحيــث أن البين من استقراء الأحكام التي بسطها الفقهاء في شأن النفقة – سواء كان سببها عائداً إلى علائق الزوجية، أما إلى القرابة في ذاتهــا، وأيــاً كان نوعها بما في ذلك ما يقوم من صورها بين الأصول والفــروع، انهــم اختلفوا فيما بينهم في عديد من مواضيعها، إما لخفاء النصــوص المــتعلقة بها من جهة اتساعها وتعدد تأويلتها، وإما لتبيان طــرائقهم في استنباط الأحكام العملية – في المسائل الفرعية والجزئية التي يدور الاجتهاد حولها – من النصوص وأدلتها، والترجيح بينها عند تعارضــها اختــياراً لأصــحها وأقواها وأولها، وهو ما يفيد أن النفقة بمخــتلف صورها، وفي مجمل أحكامها – وفيما خلى مبادئها الكلية – ينظمها نص قطعي يكون فاصلاً في مسائلها.

وحيث أن النفق شرعاً هي الإضرار على الشيء بما فيه بقاؤه، وهي في أصل اشتقاقها تعد هلاكاً لمال من جهة المنفق، ورواجاً لحال من جهة المنفق عليه، ويشمل مصطلحها كل صورها من إنفاق على إنسان أو حيوان أو طير أو زرع، لأن فيها معنى إخراج مال لإيفائهم حاجتهم، وصونها.

ولا ينال من ذلك قول أهل اللغة أيضاً بأنها ما ينفقه الإنسان على عياله ونحوهم، فإنهم بيان لحقيقة مدلولها وعلى تقدير أن مسكن الصغير من مشمولاتها.

وإذا كان الأصل أن يقوم الزوج بالإنفاق على زوجته ليوفر لها احتياجاتها، ويعينها على التفرغ لواجباتها جزاء لاحتباسها لمصلحة تعود عليه، وكان من المقرر كذلك أن للزوجة أن تأخذ من زوجها – إذا منعها مؤنتها – ما يكفيها هي وأولادها منه معروفاً، وبغير إذنه، وكانت علاقة المرء بذوي قرباه – من غير أبنائه – تقوم على مجرد الصلة – ولو لم تكن صلة محرمية – إلا أن الولد ليس إلا زرع أبيه، بل هو من كسبه وجزؤه، وبعض منه وإليه يكون منتسباً، فلا يلحق بغيره.

وهذه الجزئية أو البعضية، مرجعها إلى الولاء، وليس ثمة نفع يقابلها ليكون فيها معنى العوض، ومن ثم كان اختصاص الوالد بالإنفاق على صغاره أصلاً ثابتاً لا جدال فيه، بحسبان أن قرابتهم منه مفترض وصلها، محرم قطعها بالإجماع، ولأن نفقتهم من قبيل الصلة، بل هي من أبوابها باعتبار أن الامتناع عنها مع القدرة على إيفائها – حال

ضـــعفهم وعجــزهم على تحصيل حوائجهم - مقض إلى تفويتها، فكان الإنفاق عليهم واجباً، فلا تسقط نفقتهم بفقر آبائهم ولا يتحللون منها، بل علـيهم مــوالاة شــئون أبنائهم، العاجزين عن القيام بما يكفل إحياءهم وصون أنفسهم، مما يهلكها أو يضيعها.

وهــم كلــك مسـئولون عن تكميل نفقتهم، إذا كانوا يتكسبون، وما بــرحوا عاجزيــن عن إتمامها، فلا يمنعهم الآباء ما يستحقون، إعمالاً لقوله تعالى: **﴿وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف﴾**. ولقوله ﷺ: «**كفــى بالمــرء إثماً أن يضيع من يعول**» ذلك أن نفقتهم تقتضيها الضــرورة، وبقــدر ما يكون لازماً منها لضمان كفايتهم على ضوء ما يلـيق بأمثالهم، فلا تكون اقتاراً ولا سرفاً زائداً عما اعتاده الناس، ولا تستطيل بالتالي إلى ما يجاوز احتياجاتهم عرفاً.

بل أن من الفقهاء من استدل على وجوبها على الآباء من انهم كانوا في الجاهلية يقتلون أولادهم خوفاً من الإملاق وما كانوا يخافوه لولا أن نفقتهم عليهم، فناههم الله تعالى عن قتلهم.

ومن ثم قيل بأمرين:

أولهما : أن الإخلال بنفقاتهم يكون مستوجباً حبس من قصر في أدائها ممــن التزم بها، باعتبار أن فواتها ضياع لنفس بشرية سواء في بدنها، أو عقلها، أو عرضها.

ثانيهما : أنــه إذا كــان للصــغار مــال حاضر، فإن نفقتهم تكون في أموالهــم، ولا شأن لأبيهم بها، فإذا كان ما لديهم من مال لا

يكفـــيها، أو لم يكن لديهم مال أصلاً، اختص أبوهم من دونهم بتكملتها أو بإيفائها بتمامها، فلا يتحمل غيره بعبئها.

وحيـــث أن المدعى لا ينازع في أصل الحق في نفقة صغاره، ولا في شروط استحقاقها، ولا في أن نفقتهم غير مقدرة بنفسها، بل بكفايتها، وإنما تثور دعواه الدستورية حول مشروعية القيود التي فرضها النص المطعـــون فـــيه علـــى كـــل مطلق، قولاً بأن هدفها الحد من الحق في الطـــلاق، وأن أعناتها يتمثل في إلزامهم إسكان صغارهم من مطلقاتهم، بـــدلاً عـــن أجـــرة المســـكن التي كان العمل بها جارياً قبل نفاذ النص المطعون فيه، بما مؤداه أن (عينية) نفقتهم (لا مبلغها) هي مدار دعواه هذه، وأن الفصل في دستورية النص المطعون فيه، يتحدد على ضوئها (ونطاق تطبيقها).

وحيـــث أن إنكـــار حـــق صغار المطلق في اقتضاء نفقتهم تمكيناً، مـــردود أولاً، بأن القاضي وإن كان يقدرها في ظل العمل بأحكام لائحة ترتيـــب المحـــاكم الشرعية والإجراءات المتعلقة بها الصادر المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ (المادتان ٥، ٦ منها ومذكرتها الإيضاحية) مبلغاً نقدياً يشمل عناصرها جميعاً، بما فيها السكنى، إلا من المقرر في قضاء المحكمة الدستورية العليا، أن أية قاعدة قانونية -ولو كان العمل قد استقر عليها أمداً - لا تحمل في ذاتها ما يعصمها عن العدول عنها، وإبدالهـــا بقـــاعدة جديـــدة لا تصادم حكماً شرعياً قطعياً - في ورودهم ودلالـــته - وتكون في مضمونها أرفق بالعباد، وأحفل بشئونهم، وأكمل لمصالحهم الحقيقة التي تشرع الأحكام لتحقيقها بما يلائمها، فذلك وحدة

طريق الحق والعدل، وهو خير من فساد عريض.

ومن ثم ساغ الاجتهاد في المسائل الاختلافية التي لا يجوز أن تكون أحكامها جامدة بما ينقض كمال الشرعية ومرونتها.

ولـيس الاجـتهاد إلا جهداً عقلياً يتوخي استنباط الأحكام الشرعية العلمية من أدلتها التفصيلية، وهو بذلك لا يجوز أن يكون تقليداً محضاً للأولين، أو افتراء على الله كذباً بالتحليل أو التحريم في غير موضعهما، أو عزوفاً عن النزول على أحوال الناس والصالح من أعرافهم.

وإعمـال حكم العقل فيما لا نص فيه، توصلا لتقرير قواعد عملية يقتضـيها عـدل الله ورحمـته بين عبادة، مرده أن هذه القواعد تسعها الشـريعة الإسلامية، إذ هي غير منغلقة على نفسها، ولا تضفي قدسية علـى أقـوال أحـد مـن الفقهاء في شأن من شئونها، ولا تحول دون مراجعتها، وتقييمها، وإبدالها بغيرها.

فـالآراء الاجتهادية ليس لها – في ذاتها – قوة ملزمة متعدية لغير القائلين بها، ولا يجوز بالتالي اعتبارها شرعاً ثابتاً متقرراً لا يجوز أن يـنقض، وإلا كـان ذلـك نهياً عن التأمل والتبصر في دين الله تعالى، وإنكار لحقيقة أن الخطأ محتمل في كل اجتهاد، بل أن من الصحابة من تـردد فـي الفتيا تهيبا، ومنه ثم صح القول بأن اجتهاداً أحد من الفقهاء لـيس أحـق بالاتباع من اجتهاد غيره، وربما كان أضعف الآراء سنداً أكثرهما ملاءمة للأوضاع المتغيرة، ولو كان مخالفاً لأقوال استقر عليها العمـل زمناً، ولئن جاز القول بأن الاجتهاد في الأحكام الظنية، وربطها

بمصالح الناس عن طريق الأدلة الشرعية – النقلية منها والعقلية – حق لأهل الاجتهاد، فأولى أن يكون هذا الحق ثابتاً لولي الأمر يستعين عليه – في كل مسائله بخصوصها وبما يساندها – بأهل لنظر في الشئون العامة، إخماد للثائرة وبما يرفع التنازع والتناحر ويبطل الخصومة، على أن يكون مفهوما أن اجتهادات السابقين، لا يجوز أن تكون مصدراً نهائياً أو مرجعاً وحيداً لاستمداد الأحكام العملية منها، بل يجوز لولي الأمر أن يشرع على خلافها، وأن ينظم شئون العباد في بيئة بذاتها تستقل بأوضاعها وظروفها الخاصة، بما يرد الأمر المتنازع عليه إلى الله ورسوله، مستلهماً في ذلك حقيقة أن المصالح المعتبرة هي التي تكون مناسبة لمقاصد الشريعة متلاقية معها، وهي بعد مصالح لا تتناهى جزئياتها، أو تنحصر تطبيقاتها، ولكنها تتحدد – مضموناً ونطاقاً – على ضوء أوضاعها المتغيرة.

وليس ذلك إلا إعمالاً للمرونة التي تسعها الشريعة الإسلامية في أحكامها الفرعية والعملية المستحبة بطبيعتها للتطور، والتي ينافيها أن يتقيد ولي الأمر في شأنها بآراء بذاتها لا يريم عنها، أو أن يقعد باجتهاده بصددها، عند لحظة زمنية معينة، تكون المصالح المعتبرة شرعاً قد جاوزتها.

وتلك هي الشريعة الإسلامية في أصولها ومنزلتها، متطورة بالضرورة، نابذة الجمود لا يتقيد الاجتهاد فيها – وفيما لا نص عليه – بغير ضوابطها الكلية، وبما لا يعطل مقاصدها.

ومردود ثانياً :

بأن كلمة النفقة عند إطلاقها، تفيد إنصرافها إلى مشتملاتها مما تقوم بهـا من طعام وكسوة وسكنى، أو هي – على حد قول الحنابلة – مؤنة الشـخص خـبزاً وأدماً وكسوة وسكناً وتوابعها، باعتبارها من الحوائج الأصلية للمنفق عليه.

والأصل فيها أن تكون عيناً، فلا يصار حق الصغار بشأنها إلى ما يقابلهـا نقـداً – باعتباره عوضاً أو بدلها – إلا إذا كان استيفاء أصلها مـتعذراً وليس معروفاً أن يكون إنفاق الوالد على صغاره تمليكا معلوما القـدر الصـفة، بـل يتعين أن يكون تمكيناً يعينهم على أمر حوائجهم، ليوفيها دون زيادة أو نقصان.

وهـذا الأصل قائم على الأخص في مجال العلائق الإيجارية لقوله ﷺ: «**أطعموهن مما تأكلون وأكسوهن مما تكسون**»، وهو مقرر كذلك فـي الزكاة لوقوعها في عين أموالها لقوله عز وجل: ﴿**خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها**﴾.

واستصحاباً لهذا الأصل لا تخرج المطلقة من مسكنها طوال عدتها، سـواء كـان طلاقها من زوجها رجعياً أو بائناً، ذلك أن طلاقها رجعياً يعنـي أن علاقة الزوجية لا تزال قائمة، وأن بقاءها في بيته قد يغريه بإرجاعهـا إليه، استئنافاً لحياتهما، فإن كان طلاقها بائناً، فإن مكثها في مـنزل الزوجية يكون استبراء لحرمها لا استثناء من ذلك في الحالتين، إلا أن تأتي عملاً فاحشاً.

وقــد أحــال الله تعــالى المؤمنين في كفاراتهم إلى عاداتهم قائلاً: **﴿فإطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعموه أهليكم أو كسوتهم﴾**.

مــتى كان ذلك، وكان الحق هو الحسن شرعاً، والباطل هو القبيح شــرعاً، فــإن تقريــر حــق الصغار في نفقتهم من خلال إبدال مبلغها بعينيتها، لا يكون التواء عن الشرع، ولا ضلالاً يقابل الحق ويضاده.

ومردوده ثالثاً :

بــأن الصحابة والتابعين والأئمة المجتهدين، كثيراً ما قرروا أحكام متوخيــن بهــا مطلق مصالح العباد جلباً لنفعهم، أو دفعاً لضررهم، أو رفعاً للحرج عنهم، باعتبار أن مصالحهم هذه لا تنحصر جزئياتها، وأنها تــتطور علــى ضوء أوضاع مجتمعاتهم وليس ثمة دليل شرعي على اعتبارهم أو إلغائها.

وإذا لــم يعــد للنفوس – من ذاتها – زاجراً يردعها عن إنكار حق الصــغار فــي نفقاتهم أو المطل في أدائها – فيما إذا كان قدرها محدداً مــبلغاً من النقود – مما قد يحمل حاضنتهم على التردد بهم على ذويها يقبلونهم على مضض، أو يصدونهم، يضيقون بهم ذرعاً، أو يعرضون عــنهم، بما يهدد حياتهم وعقولهم وأعراضهم، فقد بات حقاً وواجباً، أن يــتدخل المتــبرع لرد ما قدره ظلماً بيناً، وأن يعيد تنظيم الحقوق بين أطــرافها مبيــناً اقتضائها، مستلهماً أن الأصل في الضرر أن يزال فلا يــتفاقهم، وأن الضــرر لا يكون قديماً، فلا يتقادم، وأن القرابة القريبة ينبغي وصلها، والقبول بأهون الشرين في مجالها توقياً لأعمهما.

ومن ثم قدر المشرع – بالنص المطعون فيه – أن ينقل حق هؤلاء الصغار من نفقة يفرضها القاضي مبلغاً من النقود إلى عين محقق وجودها، هي تلك التي كانوا يشغلونها مع أبويهم قبل طلاق أمهم، ليظل حقهم متصلاً بها لا يفارقونها، إلا إذا بوأهم مسكناً مناسباً بديلاً عنها.

ولا منافاة في ذلك للشريعة الإسلامية-سواء في مبادئها الكلية أو مقاصدها النهائية، بل هو أكفل لدعم التراحم والتواصل بين أفراد الأسرة الواحدة، بما يرعى جوهر علاقتهم بعضهم ببعض، فلا يقوض بنيانها.

ومردود رابعاً :

بأن ما قرره المدعي من أن المطلق يتعذر عليه أن يوفر سكناً لصغاره وحاضنتهم حدة أزمة الإسكان، وعمق تداعياتها، يعني أن تقدير نفقتهم مبلغاً من النقود مشتملاً على سكناهم، لن يكون كافياً لتهيئتها، إذ لو كان بوسعهم استيفاء حقهم من السكنى من خلال أجر مسكن يحصلون عليه ثم أبيهم، لكان الاعتراض على عينية نفقتهم لغواً.

وحيث أن عينية النفقة على ما تقدم، لا تفيد لزوماً انتفاء القيود اللازمة لضبطها، ولا تحول بالتالي دون مباشرة المحكمة الدستورية العليا لرقابتها القضائية في شأن مضمون الحقوق التي خولها النص المطعون فيه لصغار المطلق وحاضنتهم للفصل في اتفاقها مع الدستور، أو خروجها عليه.

وحيث أن الفقرتين الأولى والثانية من النص المطعون فيه، صريحتان في استقلال الصغار مع حاضنتهم بمسكن الزوجية فيما إذا تقاعس المطلق عن أن يعد لهم مسكناً ملائماً يضمهم جميعاً.

بين أن ربط هاتين الفقرتين ببعضهما، يدل على تبنيها تمييزاً تحكمياً بين فئتين من المطلقين، ذلك أنه بينما تلتزم إحداهما – إذا كان مسكن الزوجين مؤجراً – أن توفر لصغارها من مطلقاتهم – مع حاضنتهم – مسكناً مناسباً خلال فترة زمنية لا تجاوز على الإطلاق عدم مطلقاتهم، إلا ظلِ الصغار من دون أبيهم شاغلين مسكن الزوجية، لا يخرجون منه إلا بعد انتهاء مدة حضانتهم بأكملها، فإن أخراهما – التي يكون مسكنها هذا غير مؤجر – يكفيها أن توفر لصغارها مع حاضنتهم مسكناً مناسباً يفيئون إليه، ولو كان ذلك بعد انتهاء عدة مطلقاتهم، لا يتقيدون في ذلك بزمن معين.

وحيث أن الأصل في كل تنظيم تشريعي أن يكون منطوياً على تقسيم، أو تصنيف، أو تمييز من خلال الأعباء التي يلقيها على البعض، أو عن طريق المزايا، أو الحقوق التي يكفلها لفئة دون غيرها، إلا أن اتفاق هذا التنظيم مع أحكام الدستور، يفترض ألا تنفصل النصوص القانونية نظم بها المشرع موضوعاً محدداً عن أهدافها ليكون اتصال الأغراض التي توخاها بالسائل إليها، منطقياً، وليس واهياً أو واهناً، بما يخل بالأسس الموضوعية التي يقوم عليها التمييز المبرر دستورياً.

ومرد ذلك، أن المشرع لا ينظم موضوعاً معيناً تنظيماً، مجرداً أو نظرياً، بل يتغيا بلوغ أغراض بعينها، تعكس مشروعيتها إطاراً لمصلحة عامة لها اعتبارها، يقوم عليها هذا التنظيم، متخذاً من القواعد القانونية التي أقرها، مدخلاً لها، فإذا انقطع اتصال هذه القواعد بأهدافها،

كان التمييز بين المواطنين في مَجال تطبيقها، تحكيماً، ومنهياً عنه بنص المادة (٤٠) من الدستور.

وحيـــث أنه متى كان ذلك، وكان ما قرره النص المطعون فيه من تمييز بين فئتين من المطلقين، لا يعدو أن يكون تقسيماً تشريعياً لا يقيم علاقة منطقية بين الأسس التي يقوم عليها، والنتائج التي ربطها المشرع بها، بل توخى هذا التمييز – وعلى ما يبين من مضبطة الجلسة الثامنة والتســعين لمجلس الشعب المعقودة في أول يوليو ١٩٨٥ – فرض قيود واقعــية على الطلاق، كي لا يكون إسرافاً، فجاء بذلك نافياً لكل علاقة مفهومــة بيــن طبيعة الرابطة القانونية التي ارتبط بها المطلق في شأن مســكن الزوجية – إجارة كانت، أم إعارة، أم ملكاً، أم انتفاعاً، أم حق اســتعمال، أم غير ذلك من العلائق القانونية – وبين التزام هذا المطلق بــأن يوفــر لصغاره وحاضنتهم مسكناً مناسباً يأويهم كبديل عن مسكن الزوجية، ذلك أن حق الصغار وحاضنتهم ليس متعلقاً بعين المكان الذي كــان يظلمهم من أبويهم قبل الطلاق، بل يقوم حقهم منحصراً في مكان يهجعون إليه، يكون مناسباً شرعاً لأمثالهم، فلا يكون إعداده مقيداً بزمن معين.

وإذ كــان تنظيم الحقوق لا يجوز لغير مصلحة واضحة يقوم الدليل علــى اعتبارها، وكان غير المتصور أن يكون أمر المطلق رهقاً سواء مــن خــلال تنظيم تشريعي جائز، أو عن طريق إساءة الصغار – أو حاضــنتهم – استعمال حقهم في النفقة إضراراً بأبيهم، وكان من المقرر

أن مسكنا مناسباً يتهيأ لهم من أبيهم سواء قبل انتهاء عدة مطلقته أو بعده، هو ما تقوم به مصلحتهم في النفقة التي لا يجوز ربطها على الإطلاق بما إذا كان مسكن الزوجية مؤجراً أو غير مؤجر، إذ لا شأن لذلك بحق الصغار في نفقتهم، ولا هو من مقاصدها.

ومتى كان ما تقدم، وكان الآباء المطلقون – في علاقتهم بأبنائهم – تتماثل مراكزهم القانونية فيما بين بعضهم البعض، وكان النص المطعون فيه، قد مايز بينهم – في نطاق هذه العلائق – بأن حد من حقوقهم في إعداد مكان ملائم لسكنى صغارهم إذا كان مسكن الزوجية مؤجراً، مع بسطها إن كان غير مؤجر، فإن هذا التمييز لا يكون منطقياً، قائماً بالتالي على غير أسس موضوعية، ومنهياً عنه دستورياً، ذلك أن أشكال التمييز التي يناهضها مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون، وإن تعذر حصرها، إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد، أو تفضيل، أو استبعاد ينال بصورة تحكمية من الحقوق التي كفلها الدستور، أو القانون، أو كلاهما، بما في ذلك تلك التي ترعى بنيان الأسرة، ولا تفرقها، وتصون قيمها وترسيها على دعائم من الخلق والدين، ضماناً لتراحمها وتناصفها.

وحيث أن النص المطعون فيه – فوق هذا يتحمض إعناتاً بالمطلق، وتكليفاً بما لا يطاق من جهتين :

أولاهما:

أن عموم عبارته وإطلاقها من كل قيد، وكذلك الأعمال التحضيرية التي تكشف عنها مضبطة الجلسة الثامنة والتسعين لمجلس الشعب –

المعقودة في أول يوليو ١٩٨٥ – تدل جميعها على أن ما توخاه المشرع بالنص المطعون فيه – هو أن يوفر الأب لصغاره من مطلقته، ولحاضنتهم، مسكناً ملائماً، وإلا استمروا من دونه شاغلين مسكن الزوجية، ولو كان لهؤلاء الصغار مال يكفيهم للإنفاق عليهم.

فقد رفض مجلس الشعب اقتراحاً مقدماً من أحد أعضائه مؤداه أن تهيئة مسكن للصغار من أبيهم بعد طلاق أمهم، ينبغي أن يكون مقيداً بألا يكون لحاضنتهم مسكن يخصها، ولا لصغاره مال ينفقون منه على سكناهم.

وقيل تبريراً لهذا الرفض، أن أباهم يقوم الآن بالإنفاق عليهم، ولو ورثوا عن بعض أقاربهم، أو تلقوا عن أمهم، مالا.

وإذا كان الأصل المقرر شرعاً أن مؤنة الحضانة تكون في مال المحضون، فإذا لم يكون للمحضون مال، فعلى من تلزمه نفقته، وكان هذا الأصل مردداً بنص الأولى من المادة (١٨) مكرراً ثانياً من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ – المشار إليه – التي تقضي بأنه إذا لم يكن للصغير مال فنفقته، على أبيه، وكان حق الصغار في الإنفاق عليهم، يتوخى إحياءهم، وليس حقاً لحاضنتهم عوضاً عن احتباسهم لشئونهم، وكان الأصل في نفقتهم أنهم عاجزون بدونها عن تحصيل حوائجهم، وأن استيفاءهم لها بقدر كفايتهم يعد معروفاً، وأن تأسيسها على حاجتهم، يثبتها على أبيهم، حتى مع اختلافهم ديناً، وكان استواء آباء الصغار مع أمهاتهم في الولاد، لا يسقط نفقتهم عن آبائهم، بل

يــنفردون بهـــا، إلا أن الحق في طلبها مقيد دوماً، بأن يكون تحصيلها حائلاً دون هلاكهم، أو ضياعهم، ولا كذلك أن يكون للصغير فضل من مال، ذلك أن الإنفاق عليه من مال غيره لا يكون إلا تفضلاً، فلا تكون نفقته واجباً على أحد، ولا يجوز طلبها بالتالي شرعاً من أبيه طلباً لازماً يحتم أداءها، فقد انتفى موجبها، ولم يعد اقتضاءها ضرورة يختل بفواتها نظام الحياة.

ولئــن جــاز القول بأن الأبوين قد يفيضان بأموالهما على أبنائهم، صــوناً لأموالهــم التي بين أيديهم ما قد يبددها أو ينتقص منها، إلا أن حدبهمــا على أبنائهما بما طرأ عليه، لا ينقض قاعدة شرعية أو ينحيها ويبدلها بغيرها، بل تظل نفقتهم في أموالهم بقدر كفايتهم.

ثانيتهما:

أنــه وإن كان الأصل أن سكنى الصغار – عينا – حق، وأنها جزة مــن نفقــتهم بمدلولهــا لغة وعرفاناً، وكان النص المطعون فيه يكفلها للصــغار من مال أبيهم، ولو كان لحاضنتهم مسكن تقيم فيه – وينقلون إلــيه تبعاً لها – فإنه يكون بذلك مرهقاً – ودون مقتض – من يطلقون زوجاتهم – ولو كان الطلاق لضرورة لها موردها شرعاً – مقتضياً إلى وقوعهــم كارهيــن فـــي الحــرج، ليكون إعانتهم منافياً للحق والعدل، ومشقتهم بدلاً عن التيسير عليهم، ليقترن الطلاق بالبأساء والضراء التي لا مخرج منها.

ومــا لذلــك تشرع الأحكام العملية التي ينبغي أن تستقيم بها شئون

العباد ومصالحهم، إذ لا يجوز أن يكون عبؤها فادحاً من خلال تكليفاتها، ولا مضمونها عتواً مجافياً لرحمة فتح الله تعالى أبوابها للمؤمنين، بل هوناً وقواماً، وهو ما عبر ابن عابدين في حاشيته (رد المحتار على الدر المختار) التي أورد فيها أن أبا حفص حين سئل عمن لها إمساك الولد وليس لها مسكن، أفاد بأن على أبيهم سكناهما جميعها، وهو ما يعني عند ابن عابدين – أن الصغار لا يحتاجون إلى مسكن مع أبيهم، إذا كان لحاضنتهم مسكن تقيم فيه يأويها مع المحضونين، ليكون انتقالهم معها أرفق بالجانبين، وأوفق لمصالحهم، ومن ثم ينبغي أن يكون عليه العمل.

وحيث أنه متى كان ما تقدم، وكان ما قرره أبو حفص مما تقدم وكذلك من خرج عليه – لا يعدو أن يكون اجتهاداً، وكان الاجتهاد في المسائل الخلافية ممكناً عقلاً، ولازماً ديانة، ومفتوحاً بالتالي، فلا يصد اجتهاد اجتهاداً، ولا يقابل اجتهاد على صعيد المسائل التي تنظم الأسرة بغيره إلا على ضوء أوضاعها وأعراقها، وبما لا ينقض كمال الشرعية أو يخل بروح منهاجها وكان ما ذهب إليه البعض من أنه إذا اختار ولي الأمر رأياً في المسائل الخلافية، فإنه يترجح، مردود بأن الترجيح عند الخيار بين أمرين، لا يكون إلا باتباع أيسرهما ما لم يكن إثماً، فلا يشرع ولي الأمر حكماً يضيق على الناس، أو يرهقهم من أمرهم عسراً لتكون معيشتهم ضنكاً وعوجاً، بل يتعين أن يكون بصيراً بشئونهم بما يصلحها، فلا يظلمون شيئاً، وكان من المقرر أن سكنى صغار المطلق ضرورة ينبغي أن تقدر بقدرها، وكان ثابتاً كذلك أن من مقاصد الخلق

جلب منافعهم ودفع المضار عنه، وأن صلاحهم في تحصيل مقاصدهم، فلا يكون بعضهم على بعض عتيا ولا تكون أفعالهم ضراوة فيما بينهم، وكان حقاً قوله ﷺ: «**ما نهيتكم عنه فاجتنبوه، وما أمرتكم به فأتوا منه مـــا استطعتم**» وكان الحنفية السمحة هي مدار الدعوى التي قام بتبليغها إلـــى الناس جميعهم ﴿**وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين**﴾ وكان اقتضاء الصـــغار مســـكناً مـــن أبيهم – مع إمكان إيوائهم في مسكن لحاضنتهم تســـكنه فعلاً – مؤجراً كان غير مؤجر – ليكون لهم مهاداً، ليست تعلقاً بما يكون واجباً على أبيهم، ولا اجتناباً من جهتهم لشر يتناهون عنه، بل إعراضـــاً عما ينبغي أن يكون عليه المؤمنون من المسامحة واللين، فقد تعيـــن ألا يكـــون دينهم إرهاقاً لعلاقتهم ببعض، ولا مقيماً عوائق تنعقد ضـــروبها وتـــنغلق مسالكهم إليها، ليكون لها مخرجاً من حرجهم، فلا يقـــترن – ظلماً أو هضماً – بما يأتون أو يدعون مصدقاً لقوله تعالى: ﴿**ما يريد الله ليجعل عليكم في الدين من حرج**﴾، ﴿**وما جعل الله عليكم فـــي الديـــن من حرج**﴾، ﴿**يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر**﴾، ﴿**يريد الله أن يخفف عنكم وخلق الإنسان ضعيفا**﴾.

مـــتى كـــان ذلـــك، وكان القران فصلاً لا عزلاً، وكان اختصاص صغار المطلق من مطلقته – مع حاضنتهم – بمسكن الزوجية مع وجود مســـكن لها تقيم فيه، وهو ما يقع بوجه خاص إذا لم تكن حاضنتهم هي المطلقة نفسها، بل أمها أو أختها أو خالتها – يعني أن حاضنتهم هذه – وقد تهيأ مسكن لها مع زوجها وأولادها – إما أن تنقل هؤلاء معها إلى مسكن المحضونين نابذة مسكنها ومسكنهم فلا تمنحهم كل اهتمامها ولا

توفــر لحضانتهم متطلباتها من التعهد والصون والتقويم، إما أن تقيم مع محضــونها – من دون أسرتها – ليتصدع بنيانها، ولا يعد ذلك كله أن يكــون عبــثاً توخــي – دون مقتض – وعلى ما جاء بمضبطة مجلس الشعب فرض قيود واقعية على الطلاق لا يجوز شرعاً.

وحيث أنه متى كان ما تقدم، فقد تعين أن يكون النص المطعون فيه مقــيداً، فلا يكون مسكن الزوجية مقراً للمحضونين، إذا كان لحاضنتهم مســن يأويهم، تقيم هي فيه، وليس لازماً أن يكون مملوكاً لها، ذلك أن حق الصغار في السكنى ينتقل من مسكن أبيهم إلى مسكن حاضنتهم، أياً كــان شــكل العلاقة القانونية التي ترتبط لها في شأن هذه العين، ودون إخلال بحقها في أن تقتضي لها وللصغار أجر مسكن مناسب، باعتبارهم من مؤنتهم.

وحيث أن النص المطعون فيه محدداً نطاق في الحدود التي خلص إليها قضاء المحكمة الدستورية على النحو المتقدم – لا يعطل الحق في الطــلاق، ذلك أنه كفل لصغار المطلق – وحاضنتهم – حقوقاً تقتضيها الضــرورة، ويقدرهــا، لــتكون نفقــتهم كافلة لمقوماتها، لا تنقص من مشتملاتها، ولا يكون جريان أثرها وإنفاذ الحقوق المتعلقة بها متراخياً.

وقوعها في الحدود التي يقتضيها الشرع، ينفي تعويقها الطلاق، أو إهدارها للحق فيه، لأمرين :

أولها : أن الأصــل فــي الحقوق التي يأذن المشرع بممارستها، أو يبيــن أسســها، أنــه تتكامل فيما بينها ولا تتأكل، بل تعمل

جميعها في إطار وحدة عضوية تتلاقى توجهاتها، وتتوافق مصالحها.

ثانيهما : أن الطلاق كان دائماً نهائياً للرجل، ولا يلجأ إليه إلا باعتباره بابا للرحمة في مجال علاقة زوجية غدا صدعها غائراً عميقاً.

ولم يكن مطلقاً بغياً من الرجل على المرأة لقوله تعالى ﴿**فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا**﴾ فلا يكون الفراق بين الزوجين ظلماً أو حمقاً، بل معروفاً وانتصافاً (لا ينال من الحقوق التي جر إليها) ولا يسقط عن المطلق تبعاتها. وتلك هي الشريعة الإسلامية، قومها العدل والرحمة وجوهرها دعوة إلى البر والإحسان لا تتناهى، ومما يناقض وسطيتها أن يكون الصغار ضحايا لنزق آبائهم، يمنعونهم ما يستحقون.

وحيث أن ما قرره المدعي من أن المطلق – إذا كان مالكاً قانوناً لمسكن الزوجية فإن اختصاص صغاره من مطلقته بهذا المسكن من دونه، إنما يجرد ملكيته من عناصرها، إخلالاً بالحماية التي كفلها الدستور لها بالمادة (٣٤) مردود: بأن الملكية في إطار النظم الوضعية التي تزاوج بين الفردية وتدخل الدولة، لم تعد حقاً مطلقاً ولا هي عصية على التنظيم التشريعي، وليس لها من الحماية ما يجاوز الانتفاع المشروع بعناصرها. ومن ثم ساغ تحميلها بالقيود التي تتطلبها وظيفتها الاجتماعية، وهي وظيفة لا يتحدد نطاقها من فراغ، ولا تفرض نفسها تحكماً، بل تمليها طبيعة الأموال محل الملكية، والأغراض التي ينبغي

رصدها عليها، محدده على ضوء واقع اجتماع معين، في بيئة بذاتها لها توجهاتها ومقوماتها.

وفي إطار هذه الدائرة، وتقيداً بتخومها، يفاضل المشرع بين البدائل ويرجع على ضوء الموازنة التي يجريها، ما يراه من الصالح أجدر بالحماية وأولى بالرعاية وفقاً لأحكام الدستور، مستهدياً في ذلك بوجه خاص بالقيم التي تنحاز إليها الجماعة في مرحلة بذاتها من مراحل تطورها، وبمراعاة أن القيود التي يفرضها الدستور على حق الملكية للحد من إطلاقها، لا تعتبر مقصودة بذاتها، بل غايتها خير الفرد والجماعة.

ولا تعارض الشريعة الإسلامية في مبادئها الكلية ما تقدم، ذلك أن الأصل فيها أن الأموال جميعها مردها إلى الله تعالى، أنشأها وبسطها، وإليه معادها ومرجعها، مستخلفاً فيها عباده الذي عهد إليهم بعمارة الأرض، وجعلهم مسئولين عما في أيديهم من الأموال لا يبددونها أو يستخدمونها إضراراً. يقول تعالى **﴿وأنفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه﴾** ، وليس ذلك إلا نهياً عن الولوغ بها في الباطل. وتكليفاً لولي الأمر بأن يعمل على تنظيمها بما يحقق المقاصد الشرعية المتوخاة منها، وهي مقاصد ينافيها أن يكون إنفاق الأموال وإدارتها عبثاً أو إسرافاً أو عدواناً، أو متخذاً طرائق تناقض مصالح الجماعة أو تخل بحقوق للغير أولى بالاعتبار. وكان لولي الأمر بالتالي أن يعمل علة دفع الضرر قدر الإمكان، وأن يحول دون الإضرار إذا كان ثأراً محضاً يزيد من الضرر

ولا يفيد إلا في توسيع الدائرة التي يمتد إليها، وأن يرد كذلك الضرر البين الفاحش.

وحيث أنه متى كان ما تقدم، وكان اختصاص صغار المطلق بمسكن الزوجية. مقيداً بتراخيه في أن يوفر لهم مسكناً مناسباً يكون بديلاً عنه، فإن استقلالهم به يغدو متصلاً بنفقتهم، مترتبا على الإخلال بإيفائها، بعد أن غض أبوهم بصره عن إحياء صغاره، ليكون استمرارهم في شغل مسكن الزوجية، عائداً في مصدره المباشر إلى نص القانون، وعلى ضوء الموازنة التي أجرها المشرع بين مصلحة المطلق في أن يظل مقيماً بهذا المسكن من دون صغاره، ومصلحتهم في البقاء فيه من دونه مرجحاً – في نطاق سلطته التقديرية في مجال تنظيم الحقوق – ثانيتهما، باعتبار أن تفويتها يلحقا بصغاره مضاراً لا حد لها، ولأن الأضرار حين تتزاحم، فإن اختيار أهونها دفعاً لأعظمها خطراً وأفدها أثراً يكون لازماً، وواقعاً فيه نطاق الوظيفة الاجتماعية للملكية، التي يحدد ولي الأمر إطارها وتوجهاتها.

وحيث أن إعمال نص الفقرة الثالثة من النص المطعون فيه – محدد. إطاره على ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا – يفترض أن المطلق قد تراخى عن أن يعد مسكناً مناسباً لصغاره من مطلقته، رغم قيام الدليل على أنهم لا يملكون مالاً حاضراً يدبرون منه سكناهم، وليس لحاضنتهم مسكن تقيم فيه ويأويهم تبعاً لها – فإن اختصاصهم – من دون أبيهم – بمسكن الزوجية، يكون لازماً.

وحيث أن البين من الأعمال التحضيرية لهذه الفقرة – حسبما تضمنتها مضبطة الجلسة الثامنة والتسعين لمجلس الشعب المعقودة في أول يوليو سنة ١٩٨٥ – أن حكمها لم يكن وارداً في مشروع القانون المعروض بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية، وإنما اقترحها أحد أعضاء هذا المجلس تخييراً للحاضنة بين الاستقلال مع الصغار بمسكن الزوجية، وبين إن يقدر القاضي لها وللمحضونين أجر مسكن مناسب، وكان ذلك من المشرع بحسبان أنها قد تؤثر الانتقال مع الصغار إلى ذويها طلباً لملاذهم وعونهم، وقد يكون لها مسكنها ويريحها أن تحل فيه، بافتراض أن انتقالها منه إلى مسكن الزوجية قد يؤذيها أو يرهقها، وقد يروعها – بما يقوض سكينتها وصفاء نفسها – فيما إذا كان أهل المطلق أولو بأس شديد، فلا تخلص – إزاء اضطرابها – لمحضونيها، ولا تمنحهم من اهتمامها ما يستحقون، ولا تعينهم على قضاء حوائجهم بما يكفيها فإن اختيارها أحد هذين البديلين – سكن الزوجية أو أجر مسكن مناسب للمحضونين ولها – لا يكون مناقضاً لأحكام الدستور – ومن بينها مادته الثانية – باعتباره مقرراً لمصلحة لها اعتبارها، وإهمالها يلحق الضرر بها وبمحضونيها.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة (١٨) مكرراً ثالثاً – المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية – إلى المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص ببعض أحكام الأحوال الشخصية، وذلك فيما نصت عليه وتضمنته من :

أولاً : إلـــزامها المطلـــق بتهيـــئة مسكن مناسب لصغاره من مطلقته وحاضـــنتهم ولـــو كان لهم مال حاضر يكفي لسكناهم، أو كان لحاضنتهم مسكن تقيم فيه، مؤجراً كان أم غير مؤجر.

ثانياً : تقيـــيدها حق المطلق – إذا كان مسكن الزوجية مؤجراً – بأن يكـــون إعـــداده مسكناً مناسباً لصغاره من مطلقته وحاضنتهم، واقعاً خلال فترة زمنية لا يتعداها، نهايتها عدة مطلقته.

وألزمت الحكومة المصروفات ومائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

أمين السر   **رئيس المحكمة**

* * *

الآثار المرتبة على حكم المحكمة الدستورية

سالف الذكر

يترتب على حكم المحكمة الدستورية سالف الذكر :

أولاً : أنـــه لا إلـــزام على المطلق بتهيئة مسكن مناسب لصغاره من مطلقـــته وحاضنتهم إذا كان لهم مال حاضر يكفي سكناهم أو كان لحاضنتهم مسكن تقيم فيه سواء كان هذا المسكن مؤجراً أم غـــير مؤجـــر، وعلـــى النيابة قبل إصدار قرارها المؤقت أو المحكمة قبل إصدار حكمها بالتمكين التحقق من ذلك أولاً قبل إصـــدار القـــرار أو الحكم. والعلة في ذلك- وكما جاء بحكم المحكمـــة الدستورية -أنه قد يكون للحاضنة مسكن يريحها أن تظل فيه بافتراض أن انتقالها منه إلى مسكن الزوجية قد يؤذيها أو يـــرهقها أمـــا إذا تـــراخى المطلق عن أن يعد سكناً مناسباً لصغاره من مطلقته رغم قيام الدليل على انهم لا يملكون مالاً حاضـــراً يدبرون منه سكناهم وليس لحاضنتهم مسكن تقيم فيه ويـــأويهم تـــبعاً لهـــا فـــإن اختصاصهم من دون أبيهم بمسكن الزوجية يكون أمر لازماً.

ثانياً : كان نص المادة (١٨) مكرراً ثالثاً من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ يـــنص على أنه (على الزوج المطلق أن يهيئ لصغاره مـــن مطلقته ولحاضنتهم المسكن المستقل المناسب فإذا لم يفعل خلال مدة العدة استمروا في شغل مسكن الزوجية المؤجر دون المطلق مدة الحضانة). وقد قضت المحكمة الدستورية العليا في

حكمهـــا المـــتقدم بعـــدم دستورية نص المادة المشار إليها في تقيـــيدها حـــق المطلق - إذا كان مسكن الزوجية مؤجراً بأن يكـــون إعـــداده مسكناً مناسباً لصغاره من مطلقته وحاضنتهم واقعاً خلال فترة زمنية لا يتعداها نهايتها عدة مطلقته. ذلك أن التميـــيز بيـــن ما إذا كانت العين مؤجرة أو غير مؤجرة ليس منطقياً قائماً بالتالي - كما جاء بحكم الدستورية سالف الذكر - على غير أسس موضوعية ومنهياً عنه دستورياً.

نص المادة (١٨) مكرراً ثالثاً بعد تعديلها بحكم المحكمة الدستورية العليا :

علـــى الـــزوج المطلـــق أن يهيئ لصغاره من مطلقته ولحاضنتهم المسكن المستقل فإذا لم يفعل استمروا في شغل مسكن الزوجية المؤجر دون المطلق مدة الحضانة. ما لم يكن لهم مال حاضر يكفي لسكناهم إذ كان لحاضنتهم مسكن تقيم فيه مؤجر أم غير مؤجر.

وإذا كان مسكن الزوجية غير مؤجر كان من حق الزوج أن يستقل به إذا هيئ لهم المسكن المستقل المناسب بعد انقضاء مدة العدة.

يخـــير القاضـــي الحاضنة بين الاستقلال بمسكن الزوجية وبين أن يقدر لها أجر مسكن مناسب للمحضونين ولها.

فإذا انتهت مدة الحضانة فللمطلق أن يعود إلى المسكن مع أولاده إذا كان من حقه ابتداء الاحتفاظ به قانوناً.

وللنيابة العامة أن تصدر قرار فيما يثور من منازعات بشأن حيازة مسكن الزوجية المشار إليه حتى تفصل المحكمة فيها[1].

---

(1) مجلة القضاء - السنة التاسعة والعشرون - العدد الثاني يوليو - ديسمبر ١٩٩٧ ص ٢٥٣.

مسكن الزوجية

في ضوء الكتب الدورية والتعليمات العامة للنيابات

١- الكتاب الدوري رقم ١٠ لسنة ١٩٩٤

بان من القرارات الصادرة من بعض النيابات في منازعات الحيازة التباس الأمر على تلك النيابة فطبقت القواعد الخاصة بمنازعات الحيازة المدنية والجنائية الصادر بها الكتاب الدوري رقم ١٥ لسنة ١٩٩٢ على المنازعات بين الزوجين على حيازة مسكن الزوجية والتي نظمت المادة (٨٣٤) مـن التعلـيمات العامة للنيابات والكتاب الدوري رقم ١٢ لسنة ١٩٨٢ مـا يجب اتباعه في صددها وإذا كان الكتاب الدوري رقم ١٥ لسنة ١٩٩٢ إنما صدر بمناسبة إضافة المادة (٤٤) مكرراً بالقانون ٢٣ لسـنة ١٩٩٢ إلـى قانون المرافعات المدنية والتجارية وكانت أحكامها تـتعلق بمـنازعات الحـيازة المدنية والتجارية وكانت أحكامها تتعلق بمـنازعات الحـيازة المدنية والجنائية ولم تتعرض لمنازعات الحيازة بشأن مسكن الزوجية ومن ثم تظل الأخيرة خاضعة لأحكام المادة (١٨) مكرراً ثالثاً من القانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الخاص بتعديل بعض أحكام قوانيـن الأحـوال الشخصية والتي حلت محل المادة الرابعة من القرار بقـانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ ولم تغير من القواعد الواردة بالتعليمات القضائية والكتاب الدوري رقم ١٢ لسنة ١٩٨٢.

ذلـك أنه إذا حدث تعارض بين حكم عام كالحكم المنظم لمنازعات الحـيازة المدنية والجنائية وحكم خاص كالمنظم لمنازعات الحيازة على

مســكن الزوجــية فهو لا يؤدي إلى تناقض بين الحكمين ولا إلى إلغاء أحدهما بواسطة الآخر، ولكنه يؤدي فقط إلى تقييد العام بواسطة الخاص ســواء كــان الحكم الخاص هو الجديد أو القديم لذلك فإننا ندعو السادة أعضاء النيابة العامة إلى إعمال تعليمات الكتاب الدوري رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٢ فــي شأن منازعات الحيازة المدنية والجنائية وإعمال التعليمات القضــائية والكتاب الدوري رقم ١٢ لسنة ١٩٨٢ في منازعات الحيازة على مسكن الزوجية.

تحريراً في : ١٤/٧/١٩٩٤

النائب العام

المستشار / رجاء العربي

* * *

٢- الكتاب الدوري رقم (١٢) لسنة ١٩٨٢

لما كان الكتاب الدوري رقم ٨ لسنة ١٩٨٢ الصادر بتاريخ ٢٨ من أبريل سنة ١٩٨٢ قد نظم كيفية التصرف في منازعات الحيازة المادية في العقارات على ضوء أحكام المادة (٣٧٣) مكرراً من قانون العقوبات المستحدثة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات والإجراءات الجنائية المعمول به من ٢٣ أبريل سنة ١٩٨٢.

وكانت المادة (٨٣٤) من التعليمات العامة للنيابات ومجموعة التعليمات القضائية في المسائل الجنائية الصادرة في أكتوبر سنة ١٩٨٠ قد جمعت أحكام الكتاب الدوري رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٩ الصادر في ٢٠ سبتمبر ١٩٧٩ بشأن المنازعات بين الزوجين على حيازة مسكن الزوجية ونظمت كيفية التصرف في هذه المنازعات التي يتصور أن تثور في أربع حالات هي حال قيام رابطة الزوجية وعند وقوع الطلاق رجعياً وحالة الطلاق البائن ولم يكن للزوجين أولاد يقيمون بمسكن الزوجية وحالة المطلقة طلاقاً بائناً ولها صغير في حضانتها.

ولما كانت روح تشريع القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ في إستحداث نص المادة (٣٧٣) مكرراً من قانون العقوبات مفهوم منها عدم اختصاص النيابة العامة بإصدار قرارات ولائية لحماية الحيازة في حالات الاعتداء على الحيازة التي لا تنطوي على جريمة من جرائم انتهاك حرمة ملك الغير المنصوص عليها في الباب الرابع عشر من الكتاب الثالث من قانون العقوبات فإن المادة الرابعة من القرار بقانون

رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية قد رخصت للنائب العام أو المحامي العام إصدار قرار مؤقت فيما يثور من منازعات بشأن حيازة مسكن الزوجية المؤجر في حالة وقوع الطلاق بين الزوجين وبينهم صغار محضونين وذلك حتى تفصل المحكمة الابتدائية نهائياً في النزاع.

ووضعاً للأمور في نصابها الصحيح ووفقاً لأي لبس أو اختلاف ندعو السادة أعضاء النيابة العامة إلى وجوب اتباع ما يلي في صدد من منازعات الحيازة بشأن مسكن الزوجية.

أولاً : إذا كانت المنازعة مما نص عليه في القيود الثلاثة الأول من المادة (٨٣٤) من التعليمات القضائية يتعين إعمال الكتاب الدوري رقم ٨ لسنة ١٩٨٢.

ثانياً : أما إذا كانت المنازعة خاصة بمسكن الحضانة يعمل فيها البندان (٤، ٥) من المادة (٨٣٤) من التعليمات سالفة البيان وعلى نحو ما تضمنته صدر هذه المادة.

القاهرة في : ١٣ مايو سنة ١٩٨٢

النائب العام

المستشار / محمد صلاح الدين الرشيدي

* * *

٣- من التعليمات العامة الجديدة

للنيابة العامة

في منازعات الحيازة

(تعليمات إدارة التفتيش القضائي

بمكتب النائب العام المساعد)

منازعات مسكن الزوجية

أ- منازعات مسكن الزوجية التي تخضع للأحكام المادة (٤٤) مكرراً من قانون المرافعات :

المقصود بمسكن الزوجية :

هو المكان الذي يقيم فيه الزوج وزوجته وأولاده إقامة فعلية سواء كان شقة أو منزلاً أو فيلا أو حجرة في شقة وسواء كان مسكناً شرعياً أم لا.

إذا ثار نزاع بين الزوجين على حيازة مسكن الزوجية يبادر أعضاء النيابة إلى فحص وتحقيق عناصره وإعداده للتصرف على النحو السالف بيانه في البند أولاً على أن يراعى عند إصدار القرار توافر عناصر الحيازة الجديرة بحماية النيابة من حيث الظهور والهدوء والاستمرارية وما يقتضيه الشرع من عدم وجود الزوجين معاً في مسكن الزوجية في حالة الطلاق البائن وفي ضوء ما يلي :

١) إذا كانت رابطة الزوجية مازالت قائمة يمكن كل من الزوجين من استمرار حيازته لمسكن الزوجية عين النزاع.

٢) إذا وقع طلاق رجعي يمكن كل من الزوجين من استمرار حيازته لمسكن الزوجية طوال فترة العدة.

٣) إذا كـــان الطـــلاق بائناً وليس للزوجة صغار في حضانتها يمكن المـــالك أو المستأجر منهما لمسكن الزوجية من استمرار حيازته لذلك المسكن ومنع تعرض الآخر له فيه.

◈ تخضع القرارات التي تصدرها النيابة العامة فيما يعرض عليها من منازعات بشأن حيازة مسكن الزوجية في الحالات الثلاث السابقة لما تخضع له القرارات التي تصدرها في جميع منازعات الحيازة وفقاً لـــنص المادة (٤٤) مكرراً من قانون المرافعات والسالف بيانها في البند أولاً من حيث إجراءات بحثها ونظرها وإصدار القرارات فيها وتنفيذها والتظلم منها.

◈ يتولى المحامون العامون للنيابات الكلية إصدار القرارات الوقتية في تلك الحالات.

ب) منازعات مسكن الزوجية التي تخضع لأحكام المادة (١٨) مكرراً ثالثاً من قانون الأحوال الشخصية :

◈ إذا كـــان الطلاق بائناً ومع الزوجة صغار في حضانتها يراعى ما يلي:

◈ نصـــت المادة (١٨) مكرر ثالثاً من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ بشـــأن بعض أحكام الأحوال الشخصية المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على أنه :

◇ "علـــى الـــزوج المطلـــق أن يهيئ لصغاره من مطلقته وحاضنتهم المســكن المستقل المناسب فإذا لم يفعل خلال مدة العدة استمروا في شــغل مســـكن الزوجية دون المطلق مدة الحضانة وإذا كان مسكن الزوجية غير مؤجر كان من حق الزوج المطلق أن يستقل به إذا هيأ لهم المسكن المستقل المناسب بعد انقضاء مدة العدة. ويخير القاضي الحاضــنة بيــن الاستقلال بمسكن الزوجية وبين أن يقدر لها أجر مســكن مناسب للمحضرين ولها. فإذا انتهت مدة الحضانة فللمطلق أن يعــود للمســكن مـــع أولاده إذا كان من حقه ابتداء الاحتفاظ به قانوناً.

◇ وللنيابة العامة أن تصدر قراراً فيما يثور من منازعات بشأن حيازة مسكن الزوجية المشار إليه حتى تفصل المحكمة فيها".

◇ مسكن الزوجية المشار إليه في تلك المادة هو مسكن الحضانة وهو حق لكل حاضنة سواء أكانت الأم المطلقة أو غيرها ممن تنتقل لهم الحضانة لوفاة الأم أو عدم صلاحيتها للحضانة.

◇ الحضانة التي تحول الحاضنة مع من تحضنهم الحق في شغل مسكن الزوجـــية دون الزوج المطلق هي الحضانة التي تقوم عليها النساء لـــزوماً خلال المرحلة التي يعجز فيها الصغار عن القيام بمصالحهم البدنـــية وحدهم. وأن حق الحاضنة في شغل مسكن الزوجية يسقط بـــبلوغ الصـــغير ســـن العاشرة وببلوغ الصغيرة إثنتى عشرة سنة وحينـــئذ يعود للزوج المطلق حقه في الانتفاع بالمسكن مادام له من قبل أن يحتفظ به قانوناً.

◈ بقاء الصغير أو الصغيرة في يد الحاضنة بعد السن السابعة إذا اقتضت مصلحة ذلك لا يعتبر مدة حضانة وإنما هي مدة استبقاء بعد أن أصبح في مقدور الأولاد الاستغناء عن حضانة النساء.

◈ يحتسب سن الحضانة بالتقويم الهجري وليس بالتقويم الميلادي.

◈ يجب بحث صفة الزوج على مسكن الزوجية لبيان ما إذا كانت هذه الصفة تخول للحاضنة ومن تخصهم الاستمرار في شغله من عدمه فإذا كان الزوج يستمد صفته على مسكن الزوجية من وظيفته أو عمله فلا يكون للمطلقة أن تنازعه حيازة هذا المسكن ويتصرف حق الصغير إلى تهيئة مسكن حضانة أو التعويض عنه وليس الأمران من اختصاص النيابة العامة إصدار قرار بشأنهما.

◈ إذا اشترك آخرون من العائلة (الأب – الأم – الإخوة – أو غيرهما من الأقارب) في مكان آخر في المبنى غير ما خصص للزوج وللزوجة وصغارهما حال قيام الزوجية فهذا المكان ليس جزءاً من مسكن الزوجية.

◈ تستند النيابة العامة في نظرها للمنازعات التي تثور بين الحاضنة والمطلق بشأن حيازة مسكن الزوجية المؤجرة أو غير المؤجر وإصدار قرارات وقتية فيها حتى تفصل المحكمة فيها إلى نص الفقرة الأخيرة من المادة (١٨) مكرراً (ثالثاً) آنفة البيان. لا إلى نص المادة (٤٤) مكرراً من قانون العقوبات.

◈ متى أصبحت الأوراق الخاصة بمنازعة الحيازة بشأن مسكن الحضانة صالحة لإصدار قرار فيها يبعث بها عضو النيابة فوراً إلى

المحامي العام للنيابة الكلية مشفوعة بمذكرة متضمنة القرار المقترح إصداره وأسانيده التي يركن إليها في ذلك في ضوء ما تقرره المادة (٤/٨٣٤) من التعليمات القضائية للنيابات من أنه "إذا كان الطلاق بائناً للمطلقة صغير في حضانتها يقترح تمكين المطلقة الحاضنة من استمرار إقامتها بمسكن الزوجية دون الزوج المطلق حتى يفصل القضاء نهائياً أمر النزاع".

- يقوم المحامون العامون للنيابات الكلية بإصدار قرارات وقتية مسببة فيما يعرض عليهم من منازعات بشأن مسكن الحضانة فيما عدا المنازعات الواردة من النيابة الجزئية التي تقع في دائرة نيابة متخصصة للأحوال الشخصية فيبعثوا بها إلى المحامي العام لنيابة الأحوال الشخصية المختصة لإصدار القرارات فيها.
- يتم إعلان وتنفيذ القرارات التي تصدرها النيابة العامة في المنازعات بشأن مسكن الحضانة عن طريق جهة الشرطة ويجوز إجراء ذلك – عند الاقتضاء – عن طريق المحضرين بالمحاكم.
- يجوز لذوي الشأن التظلم من القرارات التي تصدر في المنازعات المشار إليها إلى المحامين العامين الأول لنيابات الاستئناف أو المحامي العام الأول لنيابة استئناف القاهرة للأحوال الشخصية أو إلى النائب العام (بحسب الأحوال).
- يجب عدم التصدي للمنازعة التي تثور بين المطلق والحاضنة التي يطلب فيها الزوج تسليمه مسكن الحضانة لانتهاء فترة حضانة النساء لأن مثل هذا النزاع من اختصاص المحكمة.

٤- المادة (٨٣٤) من التعليمات القضائية

للنيابة العامة

المنازعات بين الزوجين على المسكن

المادة (٨٣٤) :

إذا ثار نزاع بين الزوجين على حيازة مسكن الزوجية يبادر أعضاء النيابة إلى فحصه وتحقيق عناصره ومتى أصبح صالحاً للتصرف يبعثون بأوراقه إلى النيابة الكلية مشفوعة باقتراحهم للقرار الذي يرون إصداره والسند في ذلك، وذلك على ضوء ما يلي :

١) في حالة ما إذا شجر نزاع بين الزوجين مع قيام رابطة الزوجية يكون الاقتراح بتمكين كل من الطرفين من استمرار حيازته للمسكن.

٢) إذا وقع طلاق رجعي يقترح تمكين كل من الزوجين طوال فترة العدة في استمرار حيازته للمسكن.

٣) في حالة الطلاق البائن إذا لم يكن للزوجين أولاد يقيمون بمسكن الزوجية يقترح تمكين المالك أو المستأجر منهما للمسكن ومنع تعرض الآخر له فيه.

٤) إذا كان الطلاق بائناً وللمطلقة صغير في حضانتها يقترح تمكين المطلقة الحاضنة من استمرار إقامتها بمسكن الزوجية المؤجر دون الزوج حتى يفصل القضاء نهائياً في أمر النزاع.

٥) يرسل المحامون العامون أو رؤساء النيابة الكلية منازعات الحيازة المتعلقة بتطبيق المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ مشفوعة بمذكرة بالرأي للمحامين العامين لدى محاكم الاستئناف للتصرف فيها.

من أحكام محكمة النقض

في مسكن الزوجية

١) النص في الفقرة الأولى من المادة (٢٠) من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على أن ينتهي حق حضانة النساء ببلوغ الصغير سنة العاشرة وبلوغ الصغيرة سن اثنتى عشر سنة يدل على أن ولاية الحضانة تحد شرعاً ببلوغ هذه السن باعتبار أن المناط في تقرير حضانة النساء هو ما يقوم بالصغار من عجز عن النظر لأنفسهم والقيام بحوائجهم فيكون حجز الأم لهم حواء ولا يكون لهم عنها غناء. أما ما استطرده إليه النص ذاته من للقاضي أن يأذن بعد تلك السن بإبقاء الصغير حتى سن الخامسة عشر والصغيرة حتى تتزوج في يد الحاضنة دون أجر حضانة إذا تبين أن مصلحتها تقتضي ذلك فلا يعني أن المشرع قصد أن تكون مدة استبقاء الولد في يد حاضنة امتداداً لمدة حضانة النساء أو أنه أجاز للقاضي زيادة هذه المدة وفقاً لما يراد محققاً لمصلحة الصغار وإنما هي رخصة فرض المشرع بها إلىٰ الأم إمساكهم منفعة لهم ولو كانت مدة

الاستبقاء في الحاضنة امتداداً لفترة الحضانة لما ساغ عقلاً أن ينص على حرمانه من أجر الحضانة عن هذه المدة ولكان عن الأب سكناهم جميعاً.

ما جرى به نص المادة (١٨) مكرراً ثالثاً من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ مؤداه بالضرورة وبطريق اللزوم أن مدة الحضانة المشار إليها في هذا النص والتي تستمر خلالها المطلقة الحاضنة في شغل مسكن الزوجية مع من تحضنهم دون الزوج المطلق هي تلك التي ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلغ الصغير سن الثانية عشرة ولا تنصرف إلى مدة استيفائها في يد الحاضنة إذ يسترد الأب حقه في الانتفاع بذلك المسكن طالما كان له من قبل أن يحتفظ به قانوناً وإلا لما ساغ النص على إلزامه بأجر مناسب للحاضنة إذا لم تختر الاستقلال بمسكن الزوجية وهي المحرومة – مدة الاستبقاء – من أجر الحضانة والقول بغير ذلك يجافي ما هو مقرر شرعاً من ألا يضار والد بولده، ويؤدي إلى استحكام النزاع بين الوالدين بما يكون سبباً في تعريض مصالح الصغار للضياع. ذلك أنه إذا ساغ القول بأن حرمان الزوج المطلق من الانتفاع بمسكن الزوجية المملوك أو المؤجر سوف يجد حداً ببلوغ الصغير سن الخامسة عشر إلا أن الصغيرة قد لا تتزوج إلى ما بعد بلوغها سن الرشد كاملة الأهلية حيث تملك وحدها القرار في شئونها فتعتبر في يد نفسها لا في يد أمها. ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا

السنظر وقضى برفض دعوى الطاعن على سند من أن لمطلقته المطعون ضدها أن تستمر في شغل مسكن الزوجية لاستصدارها حكماً نهائياً في الدعوى ١٣١ لسنة ١٩٧٩ أحوال شخصية باستبقاء بناتها في يدها بعد مجاوزتهن الحد الشرعي لسن حضانة النساء فإن يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه[1].

(الطعن رقم ٧٣٦ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٩٩٠/١/١١)

٢) مفاد الفقرتين الأولى والرابعة من المادة (١٨) مكرراً ثالثاً من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضاف بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ والفقرة الأولى من المادة (٢٠) من المرسوم بقانون المذكور المعدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ أن الحضانة التي تخول الحاضنة مع من تحضنهم الحق في شغل مسكن الزوجية دون الزوج المطلق هي الحضانة التي تقوم عليها النساء لزوماً خلال المرحلة التي يعجز فيها الصغار عن القيام بمصالح البيت وحدهم وهو ما مؤداه أن مدة الحضانة التي عناها الشارع بنص الفقرة الأولى والرابعة من المادة (١٨) مكرراً ثالثاً المشار إليها والتي جعل من نهايتها لحق الحاضنة في شغل مسكن الزوجية هي المدة المقررة لحضانة النساء. وإذ تنتهي هذه المدة ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيرة سن اثنتى عشر سنة طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة (٢٠) فإن حق الحاضنة في شغل مسكن

(١) مشار إليه في مجموعة القواعد التي قررتها محكمة النقض في تطبق قوانين الإيجار – الجزء الأول للمستشار محمد خيري أبو الليل ص٦٩٦.

الزوجية يسقط ببلوغ المحضون هذه السن كل بحسب نوعه ذكراً أو أنثى ولا يعتبر من ذلك من إجازة نص الفقرة الأولى من المادة (٢٠) – بعد انتهاء مدة حضانة النساء – للقاضي في أن يأذن بإبقاء الصغير حتى سن الخامسة عشر والصغيرة حتى تتزوج في يد من كانت تحضنها دون أجر حضانة إذا تبين أن مصلحتها تقتضي ذلك لأن هذه المدة لم ترد في النص حداً لمدة حضانة النساء ولا هي تعتبر امتداداً لها وإنما هي مدة استيفاء بعد أن يصبح في مقدور الأولاد الغناء عن حضانة وخدمة النساء وهي بالنسبة للبنت التي تتزوج قد تطول إلى ما بعد أن تكون قد بلغت سن الرشد كاملة الأهلية وتملكت وحدها القرار في شئونها ويخضع الإذن بهذه المدة لتقدير القاضي من حيث دواعيها والعائد منها. فإذا ما رخص بها لمن اختارت لنفسها أن تشارك الأب مهامه الأصلية في مرحلة حفظ وتربية أولاده متبرعة بخدماتها لهم فلا التزام على الأب نحوها لا بأجر حضانة لها ولا بسكناها ويقع عليها أن تسكن الأولاد معها السكن المناسب مقابل أجر المسكن من مالهم أن كان لهم مال أو من مال من جيب عليهم نفقتهم وفي القول على خلال ذلك تحميل النصوص العينية بما لا يتسع له وتكاثر للمنازعات بسبب حيازة مسكن الزوجية ما يعود على الأولاد بالأذى النفسي والاجتماعي وهو ما يتباه المشرع والشارع[1].

(الطعن رقم ٨٦ لسنة ٥٦ ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٨٩/٣/٢٩)

---

(١) الهامش السابق ص ٦٩٥.

اختصاص المحكمة الابتدائية بطلب الاستقلال بمسكن الزوجية :

٣) إذا كانت المادة الثامنة من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية قد نصت على أن تختص المحاكم الابتدائية الشرعية بالحكم الابتدائي في المواد الشرعية التي ليست مـن اختصاص المحاكم الجزئية بمقتضى نص المادتين الخامسة والسادسة إذا كانت المادتين الخامسة والسادسة من القانون سالف البيان – قد حددتا اختصاص المحاكم الجزئية على سبيل الحصر وليس من بينها طلب المطلقة الحاضنة الاستقلال بمسكن الزوجية إعمـالاً لأحكام المادة (١٨) مكرراً ثالثاً من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسـنة ١٩٢٩ – مما مفاده اختصاص المحاكم الابتدائية دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة بطلب الحاضنة الاستقلال بمسكن الزوجـية. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعي عليه بالاسـتناد إلى قانون إيجار الأماكن – في هذا الخصوص – على غير أساس.

(الطعون أرقام ٣، ٥، ٦، ٧ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٨٧/٥/٢٦)

إقامة الأولاد بمسكن آخر فترة الحضانة لا يسقط حقهم في الامتداد :

٤) إن مـؤدى نـص المادة (١/٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ – وعلـى مـا جرى به قضاء هذه المحكمة وهيئتها العامة أن عقد إيجار المسكن لا ينتهي بوفاة المستأجر أو تركه له وتستمر العلاقة الإيجارية قائمة مع زوجه أو أولاده الذين كانوا يقيمون معه إقامة

مستقرة حتى الوفاة أو الترك ولا يحول دون قيامها انقطاع المستفيد عن الإقامة بالعين لسبب عارض مهما استطالت مدته مادام أنه لم يكشف عن إرادته في التخلي عنها صراحة أو ضمناً باتخاذ موقفاً لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على انصراف قصده إلى إحداث هذا الأثر القانون ومن ثم فلا يحول دون استمرار عقد إيجار المستأجر الأصلي لصالح أولاده القصر إقامتهم – قبل وفاته – بمسكن آخر مع والدتهم الحاضنة لهم طالما كان ذلك لسبب عارض وهو سبب قانوني نشأ من حضانة الأم له ولا يمنع من تطبيق حكم المادة (١/٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولا يغير من ذلك أن الزوج المطلق هو الذي هيأ المسكن لمطلقته أو أنها هي التي اختارته وفضلته على مسكن الزوجية إذ أن فترة الحاضنة فترة مؤقتة تنتهي إقامة الأولاد مع أمهم بانتهاء مدتها.

(الطعن رقم ٨١٣ لسنة ٥٨ ق – جلسة ١٩٩٥/٢/٩)

٥) تمكين الزوجة الحاضنة من شقة النزاع وتسليمها إليها باعتبارها مسكناً للزوجية من قبل إعمالاً للمادة (١٨) مكرراً ثالثاً من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون ١٠٠ لسنة١٩٨٥ طالما قد ثبت من الأوراق أن الطاعن لم يعد لها مسكناً آخر للحضانة. لا خطأ.

(الطعن رقم ١٧١٢ لسنة ٥٩ ق – جلسة ١٩٩٣/١١/٤)

اختصاص المحاكم الابتدائية :

٦) إذا كانت المادة الثامنة من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١

بلائحــة ترتيــب المحــاكم الشرعية قد نصت على أن: "تختص المحــاكم الابتدائية الشرعية بالحكم الابتدائي في المواد الشرعية التي ليست من اختصاص المحاكم الجزئية بمقتضى نص المادتين الخامســة والسادســة إذا كانــت المادتان الخامسة والسادسة من القــانون سالف البيان، قد حددتا اختصاص المحاكم الجزئية على ســبيل الحصر وليس من بينها طلب المطلقة الحاضنة الاستقلال بمســكن الزوجــية إعمــالاً لأحكام المادة (١٨ مكرراً ثالثاً) من المرســوم بقــانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ – مما مفاده اختصاص المحــاكم الابتدائــية دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة بطلب الحاضــنة الاستقلال بمسكن الزوجية. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى هذا النظر فإن يكون قد أصاب صحيح القــانون ويكون النعي عليه بالاستناد إلى قانون إيجار الأماكن – في هذا الخصوص – على غير أساس.

(الطعن رقم ٣٠٠٩ لسنة ٥٧ ق – جلسة ١٩٩٢/٩/٢٨)

٧) النص في الفقرة الأولى من المادة (٢٠) من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على أن (ينتهــي حــق حضانة النساء ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيرة سن إثنتى عشرة سنة) يدل على أن ولاية الحاضنة تحدد شرعاً ببلوغ هذه السن باعتبار أن المناط في تقرير حضانة النساء هــو مــا يقــوم بالصــغار من عجز عن النظر لأنفسهم والقيام بحوائجهــم فيكون حجر الأم لهم حواء ولا يكون لهم عنها غناء. أمــا ما استطرد إليه النص ذاته من أن للقاضي أن يأذن بعد تلك

الســن بإبقــاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تــتزوج في يد الحاضنة دون أجر حضانة إذا تبين أن مصلحتها تقتضي ذلك فلا يعني أن المشرع قصد أن تكون مدة استبقاء الولد فــي يد حاضنته امتداداً لمدة حضانة النساء أو أنه أجاز للقاضي زيــادة هذه المدة وفقاً لما يراه محققاً لمصلحة الصغار. وإنما هي رخصة فوض المشرع بها إلى الأم إمساكهم منفعة لهم ولو كانت مدة الاستبقاء في يد الحاضنة امتداداً لفترة الحضانة لما ساغ عقلاً أن يــنص على حرمانها من أجرة الحضانة من هذه المدة ولكان علــى الأب ســكناهم جميعاً. ومن ثم فإن ما جرى به نص المادة (١٨) مكــرراً ثالــثاً من المرسوم بقانون المشار إليه – المضافة بالقــانون رقم ١٠٠ لسنة١ ٩٨٥ من أن على الزوج المطلق أن يهيــئ لصغاره من مطلقته ولحضانتهم المسكن المستقل المناسب فــإذا لــم يفعل خلال مدة العد استمروا في شغل مسكن الزوجية المطلــق دون المطلق مدة الحضانة وإذا كان مسكن الزوجية غير مؤجــر كــان مــن حق الزوج المطلق أن يستقل به إذا هيأ لهم المســكن المستقل المناسب بعد انقضاء مدة العدة. ويخير القاضي الحاضــنة بيــن الاستقلال بعش الزوجية وبين أن يقدر لها أجر مسكن مناسب للمحضونين لها. فإذا انتهت مدة الحضانة فللمطلق أن يعود إلىَ المسكن مع أولاده إذا كان من حقه امتداد الاحتفاظ به قانونــاً مؤداه بالضرورة وطريق اللزوم أن مدة الحضانة المشار إليها في هذا النص التي تستمر خلالها المطلقة الحاضنة في شغل مسكن الزوجية مع من تحضنهم دون الزوج المطلق هي تلك التي

تنتهـــي بـــبلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيرة سن الثانية عشـــرة ولا تنصرف إلى مدة استبقائهما في يد الحاضنة إذ يسترد الأب حينـــئذ حقه في الانتفاع بذلك المسكن طالما كان له من قبل أن يحـــتفظ به قانوناً وإلا لما جاز النص على إلزامه بأجر مسكن مناســـب للحضـــانة إن لـــم يختر الاستقلال بعش الزوجية وهي المحرومة – مدة الاستبقاء – من أجر الحضانة. والقول بغير ذلك يجافـــي ما هو مقرر شرعاً من ألا يضار والد بولده ويؤدي إلى اســـتخدام النزاع بين الوالدين بما يكون سبباً في تعريض مصالح الصغار للضياع ذلك أنه إذا ساغ القول بأن حرمان الزوج المطلق مـــن حق الانتفاع بمسكن الزوجية المملوك أو المؤجر سوف يجد حلاً له ببلوغ الصغيرة سن الخامسة عشرة إلا أن الصغيرة قد لا تـــتزوج إلـــى ما بعد بلوغها سن الرشد كاملة الأهلية حيث تملك وحدها القرار في شئونها فتعتبر في يد نفسها أو في يد أمها. ولما كـــان الحكـــم المطعـــون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعن على سند من أن لمطلقة المطعون ضدها أن تستمر فـــي شـــغل مسكن الزوجية لاستصدارها حكماً نهائياً في الدعوى ١٣١ لســـنة ١٩٧١ أحوال شخصية اللبان باستيفاء بناتها منه في يدها بعد مجاوزتهن الحد الشرعي لسن حضانة النساء فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه.

(الطعن رقم ٧٣٦ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٩٩٠/١/١١)

* * *

٩- بيع المصنع أو المتجر وإبقاء الإيجار للمشتري

الشرح :

تنص المادة (٥٩٤) من القانون المدني على: "منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضي منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس ومع ذلك إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضي بإبقاء هذا الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق وإلا كان في امتناع المؤجر عن الموافقة في بقاء الإيجار للمشتري في هذه الظروف تعسف لا مبرر له. والمستقر عليه في قضاء النقض أن المتجر في معنى المادة (٢/٥٩٤) من القانون المدني يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية معنوية كالعملاء والسمعة التجارية والحق في الإجارة ولئن كانت هذه المقومات المعنوية هي عماد فكرته وأهم عناصره إلا أنه لا يلزم توافرها جميعاً لتكوينه بل يكتفي بوجود بعضها ويتوقف تحديد لعناصر التي لا غنى عنها لوجود المحل التجاري على نوع التجارة التي يزاولها والتي توائم طبيعته.

(نقض جلسة ١٩٧٦/٥/٢٦ الطعن رقم ٤٧٦ لسنة ٤٢ ق مجموعة المكتب الفني س ٢٧ ص ١٩٩١ وأيضاً نقض جلسة ١٩٧٢/٥/١٠ مجموعة المكتب الفني س ٢٣ ص ٨٣٥)

ويجب لإعمال النص سالف الذكر ضرورة توافر شروط أربعة هي:

١) أن يكــون هــناك متجر على نحو ما سلف مملوك لشخص ومقام على عقار مملوك لشخص آخر. ويكون مالك المتجر مستأجر لهذا العقــار وممنوعاً في عقد الإيجار من الباطن أو من التنازل عن الإيجار.

٢) أن تكــون هــناك ضرورة تضطر مالكه لبيعه كتقدم العمر به أو قعوده عن العمل أو موته وعدم دراية الورثة بإدارته أو كان معه شريك واحتدم بينهما الخلاف أو كسدت تجارته أو أفلس فللسنديك بيعه لسداد الديون ويقدر قاضي الموضوع ما إذا كان هناك مبرر يسوغ التنازل.

٣) أن يقــدم مشــتري المــتجر ضماناً كافياً للمؤجر للقيام بالتزاماته الناشــئة عن عقد الإيجار الذي انتقل إليه وهذا الضمان يجب أن يكــون إضــافياً للضمان الذي للمؤجر في المنقولات التي يشتمل علــيها المتجر والموجودة بالعين المؤجرة فهذه للمؤجر عليها حق امتــياز فيجب على المشتري أن يقدم ضماناً آخر كرهن أو كفالة وقــد يكــون للمشتري اكثر ملاءمة من المستأجر فلا تكون هناك حاجة لضمان خاص. وقاضي الموضوع هو الذي يقدر ضرورة تقدير الضمان الخاص وكفاية هذا الضمان.

٤) ألا يلحق المؤجر من تنازل المستأجر عن الإيجار للمشتري ضرر محقــق كما لو كان التنازل لشخص سيئ السمعة ويقع عبء هذا الإثبات على المؤجر.

ومتى توافرت هذه الشروط تعين على المستأجر أن يستأذن المؤجر

فـــي التـــنازل عن الإيجار فإن رفض وجب على المستأجر رفع دعوى الترخــيص له في التنازل للمشتري ولا يكون للمشتري إلا نفس حقوق المســـتأجر المتنازل عن الإيجار. وللمحكمة أن ترخص في التنازل عن الإيجـــار أو لا ترخص فلها سلطة تقديرية في ذلك إذ النص يقول (جاز للمحكمة).

ولا يعتبر قانون إيجار الأماكن معطلاً لحق المستأجر الذي يبيع متجره في أن يتنازل عن الإيجار للمشتري دون إذن من المالك بل بالرغم من وجود الشرط المانع متى توافرت الشروط الأربعة سالفة الذكر ذلك أن قوانين إيجار الأماكن لا تقيد صراحة أو ضمناً إلغاء الرخصة المخولة للمحكمة بموجب التقنين المدني والتي تجيز لها بالشروط الواجبة قانوناً إبقاء الإيجار لمشتري المتجر رغم وجود شرط صريح في عقد الإيجار يحـــرم التأجـــير من الباطن أو التنازل عن الإيجار إذ أن قانون إيجار الأماكن إن هو إلا تشريع استثنائي فلا يجوز التوسع في تفسير نصوصه لتعطيل الرخصة التي خولها التقنين المدني للمحكمة خروجاً على اتفاق المتعاقديـــن الصريح لاعتبارات تتصل بمصلحة البلاد عامة هي رغبة المشرع في الإبقاء على الرواج المالي والتجاري في البلاد[1].

(نقض مدني ٦ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س٣ ص٦٢٨ وأيضاً نقض مدني ١٤ أبريل١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س٦ ص٩٩٠)

---

[1] في تفصيلات ذلك الوسيط للدكتور السنهوري – الجزء السادس – المجلد الأول ص ٦٧٦ وما بعدهـــا وأيضاً التعليق على نصوص القانون المدني المعدل للمستشار / أنور العمروسي طبعة ١٩٧٩ ص ٧٢٣ ومـــا بعدها. وكذلك التعليق على نصوص القانون المدني للمستشار / أنور طلبه – الجزء الأول الطبعة الثانية ص ٩٥٤ وما بعدها.

وبجلسة ١٩٨٠/٤/٣٠ قضت محكمة النقض في الطعن رقم ١٣٧٦ لسنة ٤٩ ق بأن المقرر في قضاء محكمة النقض أن ما نصت عليه المادة (٥٩٤) من القانون المدني من أنه: "إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضي بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق" كما هو استثناء من الأصل وهو التزام المستأجر باحترام عقد الإيجار فيما نص عليه من حظر التنازل عن الإيجار اقتضاه حرص المشرع على استبقاء الرواج التجاري في حقه اضطرار صاحبه إلى التوقيع عنه ويشترط لتطبيقه أن يكون المكان المؤجر مستعملاً لممارسة الأعمال ذات الصفة التجارية والتي ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواها من الأماكن التي لا يمارس فيها هذا النوع من النشاط. ومن المقرر أن الاستثناء لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه. ويشترط لإسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة أن يستخدم عمالاً وآلات ويضارب على عمل هؤلاء العمال أو إنتاج تلك الآلة أما إذا اقتصرت الأمر على مباشرة حرفته بمرفقة انتفت صفة المضاربة ويصبح من الحرفيين ولا يعتبر أنه قد أنشأ متجراً بالمكان المؤجر إذ تقوم صلته بعملائه في هذه الحالة على ثقتهم في شخصه وخبرته بخلاف المحل التجاري الذي يتردد عليه العملاء لثقتهم فيه كمنشأة مستقلاً عن شخص مالكه.. وإذا كان الثابت من الأوراق أن الطاعن مشتري المحل بالجدك - قد تمسك بأن بيع المحل يرجع

لأسباب منها متاعب البائع – المستأجر الذي كان يستغل المكان المؤجر محـــلاً للحلاقة – مع العمال بما يفيد أنه أدعى أن المستأجر السابق كان يضــــارب على عمل عماله الذين يستخدمونهم ولم يقل الحكم كلمته في هــذا مكتفــياً بالقول على انطباق المادة (٥٩٤) من القانون المدني مما يعيبه بالقصور.

(نقض مدني ١٩٨١/٤/٣٠ في الطعن رقم ١٣٨٦ لسنة ٤٩ ق – منشور بمجلة القضاء عدد يناير أبريل ١٩٨١ ص ٣١٥ وما بعدها)

وبيع الجدك الصادر من المستأجر من شأنه أن ينقل حقوقه للمتنازل إلـــيه بما في ذلك عقد الإيجار ويصبح مستأجراً مثله بموجب هذا البيع مما يترتب عليه وفقاً لقانون إيجار الأماكن المنظم للعلاقة بين المؤجرين والمستأجرين أن يكون للمؤجر حق إخراجه من العين المؤجرة.

(نقض مدني ١٩٥٥/٤/١٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ ص ٩٩٠)

بمعــنى انـــه يمتنع على المؤجر إخراجه إلا وفقاً لأحكام التشريع الاســـتثنائي وعلـــى ذلـــك فإذا ما أقيمت دعوى مستعجلة بطلب طرد المستأجر لمخالفته خطر التأجير من الباطن الوارد بعقد الإيجار وتحقق الشـــرط الفاسخ الصريح المنصوص عليه بعقد الإيجار ودفع المستأجر ببيعه المحل بالجدك وفقاً لنص المادة (٢/٥٩٤) من القانون المدني فإنه بالـــرغم مـــن أن نقل حقوق المستأجر إلى مشتري الجدك نقلاً نافذاً في حق المؤجر رغماً عنه لا يكون إلا بصدور حكم المحكمة الموضوعية بإبقاء الإيجار لصالح مشتري الجدك غلا أن لقاضي الأمور المستعجلة

بحث جدية تلك المنازعة من ظاهر المستندات توصلاً لتحديد اختصاصه بـنظر الإجراء الوقتي المطلوب منه فإن استبان له عدم جدية منازعة المدعـى عليه وأن عقد البيع ظاهر الصورية ولا يحتمل ذلك شكاً ولا تـأويلاً فإنه يرفق الدفع ويقضي في الإجراء الوقتي المطلوب منه وفقاً لما يستبان له من ظروف الدعوى. أما إذا استبان له جدية المنازعة أو أن ترجـيح إحـدى وجهتـي النظر المتعارضتين أمر لا يفصح عنه ظاهر أوراق الدعوى ومستنداتها وأن الأمر في حاجة إلى بحث متعمق موضوعي عـن طـريق وسائل التحقيق الموضوعية فإنه يقضي بعدم اختصاص نوعـياً بنظر الدعوى لأن في قضائه بطرد المستأجر ومشتري الجدك والحال كذلك مساس بأصل الحق وهذه الحالة تشترط بداءة عدم صدور حكـم موضـوعي بإبقاء مشتري الجدك بالعين لأنه بصدور ذلك الحكم الموضوعي فإنه وكما سلف لا يجوز للمؤجر التمسك بالطرد.

* * *

من أحكام محكمة النقض

١) أن المتجر في نص المادة (٥٩٤) من القانون المدني منقول معنوي يشمل مقومات معنوية منها حق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والحق في الإجارة والرخص والإجارات وحقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية ومقومات مادية أهمها المهمات كآلات المصنع والأثاث التجاري والسلع كما يشمل الحقوق والالتزامات إذا اتفق على ذلك.

(الطعن رقم ٣٩١ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٨٠/١/٩)

٢) أن المراد بالجدك - كما عرفه فقهاء الشرعية الإسلامية - الرفوق والأعيان المركبة في الحانون أو الإعلان عن وجه القرار والمملوكة للمستأجر وعرفته محكمة النقض بأنه يشمل جميع عناصر المتجر أو المصنع الذي ينشئه المستأجر بالعين المؤجرة من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية وغير مادية كالاسم التجاري والعملاء.

(الطعن رقم ٨١ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/١/١١)

المراد بالجدك :

٣) إن المراد بالجدك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو ما يشمل جميعُ عناصر المتجر أو المصنع الذي ينشئه التاجر بالعين المؤجرة من ثابت ومنقول. ومن مقومات مادية ومعنوية كالاسم التجاري والعملاء. وقد استبدل القانون المدني بلفظ الجدك لفظي مصنع أو متجر فيما أورده بنص الفقرة الثانية من المادة (٥٩٤)

مـــنه اســـتثناء الحظر المقرر على حق المستأجر في التنازل عن الإيجار وذلك حين ينشئ الأخير بالعين المؤجرة محلاً تجارياً أو مصـــنعاً – ويضـــطر إلى بيعه. فأجاز المشرع للمحكمة – تحت شـــروط معيـــنة – بالرغم من قيام ذلك الحظر أن تقضي بإبقاء الإيجار مع المشتري وهو حالة تخالف تلك التي ترد فيها الإجارة علـــى عين زودها مالكها بأدوات وآلات أو مفروشات لاستثمارها في مشروع تجاري أو صناعي معين.إذ يكفي لإخراج إجارتها من نطاق تطبيقا حكام قوانين إيجار الأماكن أن تكون هذه الأدوات أو الآلات أو المفروشات جدية. وتكون الإجارة قد استهدفتها وكافية لأداء الغـــرض من هذه الإجارة. ولمحكمة الموضوع تقدير جدي الفـــرش أو صوريته في ضوء ظروف الدعوى وملابستها. ولما كـــان ذلـــك، وكان البين من الحكم المطعون فيه انه أقام قضاؤه باعتبار العقد المؤرخ ١٩٧٦/٢/١ وارداً على عين مفروشة على ما استخلصه من ظروف الدعوى وملابستها وعجز الطاعنين عن إثـــبات صوريته. وكان ما خلص إليه الحكم سائغاً ومقبولاً. وفي حدود ما لمحكمة الموضوع من سلطة تقدير الأدلة وفهم الواقع في الدعوى فإنه يكون قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة في القانون من عـــدم ســـريان قانون إيجار الأماكن على عقد إيجار سالف البيان فضـــلاً عن عدم سريان نص المادة (٢/٥٩٤) من القانون المدني علـــى واقعة تخارج الطاعنة الأخيرة من عقد الشركة سالفة البيان ويكـــون النعي عليه بما اشتمل عليه من تقريرات قانونية خاطئة

بخصوص شروط انطباق وسريان بيع المتجر بالنسبة للمؤجر أياً كان وجه الرأي فيه غير منتج لوروده على ما تزيد فيه ولم يكن لازماً لقضائه ومن ثم فإن النعي على الحكم المطعون فيه بما تقدم يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ١١١٤ لسنة ٥٧ ق – جلسة ١٩٩٢/٥/٢٥)

العنصر المعنوي الرئيسي هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية :

٤) المقرر في قضاء المحكمة أن المتجر في نص المادة (٥٩٤) من القانون المدني يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية وأن المقومات المعنوية هي عماد فكرته وأهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعاً لتكوينه بل يكتفي بوجود بعضها. ويتوقف تحديد العناصر التي لا غنى عنها لوجود المحل التجاري على نوع التجاري التي يزاولها المحل إلا أنا لعنصر المعنوي الرئيسي والذي لا غنى عن توافره لوجود المحل التجاري والذي لا يختلف باختلاف نوع التجارة هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذي تدور حوله العناصر الأخرى فيترتب على غيبته انتفاء فكرة المتجر ذاتها. فلا يتصور متجر بلا عملاء سواء كانوا دائمين أو عابرين ويعد بيعاً له الاقتصار على بيع هذا العنصر وحده دون غيره من سائر العناصر المادية والمعنوية.

(الطعن رقم ٦٢٩ لسنة ٤٣ ق – جلسة ١٩٧٧/٥/١٨)

٥) لما كان بيع المحل التجاري عقد رضائي يتم بمجرد اتفاق طرفيه وتنتقل فيه الملكية بمجرد تلاقي الإرادة فلا يتطلب المشرع اتخاذ أي إجـــراء معين قبل انعقاده كما لا يشترط أن يبين فيه مشتملاته المعـــنوية والمادية وقيمة كل منها على حدة وللمؤجر عند رفض الموافقة على التنازل قبل أو بعد إتمامه أن يلجأ إلى القضاء الذي يصـــبح له حـــق مراقبة توافر الضرورة الملجئة التي تجيز هذا البيع.

(الطعن رقم ٢٦٤٨ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٢/٥/٦)

٦) بـــيع المســـتأجر للمحل التجاري أو الصناعي الذي أنشأه بالعين المؤجرة نفاذه في مواجهة المؤجر بما يتضمنه من تنازل عنا لحق في الإيجار - شرطه - توافر الشروط الواردة بالمادة (٢/٥٩٤) مدنـــي - تخلف ذلك - للمؤجر طلب الإخلاء (م ٣١/جـــ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ١٨/جـــ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١).

(الطعن رقم ٤٩٥ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٤/١/١٦)

٧) الحكمة من الاستثناء المقرر بالمادة (٢/٩٥٤) مدني هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - رغبة المشرع في الإبقاء على الـــرواج المالـــي والـــتجاري في البلاد بتسهيل بيع المتجر عندما يضـــطر صـــاحبه إلـــى بيعه وتمكين مشتريه من الاستمرار في استغلاله. ومفاد استلزام توافر العنصر المعنوي الخاص بالاتصال بالعملاء وجوب أن يكون الشراء بقصد ممارسة النشاط ذاته الذي كـــان يزاولـــه بائع المتجر ولا يغير من ذلك جواز استبعاد الاسم

التجاري من العناصر التي ينصب عليها بيع المتجر.

(الطعن رقم ٦٢٩ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/٥/١٩)

٨) مباشرة مشتري المتجر لذات النشاط الذي كان يزاوله البائع له بشكل أوسع لاستقبال عدد أكثر من الرواد لا ينال من توافر شروطه البيع بالجدك المنصوص عليه في المادة (٢/٥٩٤) مدني.

(الطعن رقم ١٠١٩ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٤/٤/٢٣)

٩) إسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة - شرطه - استخدامه عمالاً أو ألا يضارب على عمله أو إنتاج هذه الآلات. انتفاء صفة المضاربة أثره - عدم اعتبار المكان المؤجر له متجراً ولو تردد عليه العملاء.

(الطعن رقم ٦٢٣٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٤/٢/٢١)

١٠) يجب أن تتوافر في العين المؤجرة صفة المتجر أو المصنع وقت البيع وعلى ذلك فإن التنازل عن المتجر لمؤسسة عامة لا تباشر نشاطاً تجارياً لا يعدو بيعاً لمتجر.

(الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٨٢/٢/٣١)

١١) عقود بيع الجدك التي أبرمت في تاريخ سابق على العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لا تخضع لما ورد في المادة (٢٠) منه التي تسري فقط على حالات البيع والتنازل التي تتم في تاريخ لاحق لنفاذه والعمل بأحكامه.

(الطعن رقم ٢٧٤ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٤/٢/١٧)

١٢) تقريـر الضـرورة التي تسوغ للمستأجر بيع المتجر أو المصنع بـالجدك (م ٢/٥٩٤ مدنـي). مـن سـلطة قاضـي الموضوع يستخلصـها من ظروف البيع متى كان استخلاصه سائغاً ومؤدياً إلى النتيجة التي انتهى إليها. وجوب توافر الضرورة قبل البيع.

(الطعن رقم ٦٢٣٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٤/٣/٢١)

١٣) بـيع المصنع أو المتجر استثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار خلو المادة (٢/٥٩٤) مدني من ضابط يستهدي به في تحديـد الضـرورة الملجـئة لبـيع المـتجر أو المصنع لمحكمة الموضوع سلطة تقديرها مادام استخلاصها سائغاً.

(الطعن رقم ٢٢٣٧ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٤/٤/١٤)

١٤) اسـتغلال المحـل في تفصيل الملابس لا يعد عملاً تجارياً، وإنما يعتـبر من قبيل النشاط الحرفي وعلى ذلك لا تنطبق عليه شروط بيع الجدك.

(الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٨)

١٥) مهـنة الطب لا تندرج في الأعمال التجارية المنصوص عليها في المادة الثانية من قانون التجارة وعلى ذلك فإن المكان الذي يزاول فـيه الطبيب مهنته لا يعتبر محلاً تجارياً ولا يسري عليه بالتالي نص الفقرة الثانية من المادة (٥٩٤) مدني المتعلقة ببيع الجدك.

(الطعن رقم ١٠٢١ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨١/٤/١٨)

١٦) بيع المتجر بالجدك في نص المادة (٢/٥٩٤) مدني شرطه وجوب

توافــر عناصر معنوية وأخرى مادية. اختلافه عن تأجير المتجر مفروشات بمقومات مادية فقط.

(الطعن رقم ٣٣٩٥ لسنة ٥٨ ق – جلسة ١٩٩٥/٦/٣)

١٧) بيع المتجر شرطه وجوب ممارسة المشتري ذات نشاط المستأجر الـــبائع ويجـــب أن يشـــمل عناصر البيع حق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية.

(الطعن رقم ٣٩١ لسنة ٤٥ ق – جلسة ١٩٨٠/١/٩)

١٨) المتجر في معنى المادة (٢/٥٩٤) مدني – ما يسري على المتجر يسري على أي من فروعه تمارس ذات النشاط لا يعتبر متجراً أو فـــرعاً لمتجر المكان الذي يخزن فيه التاجر بضاعته – التصرف فيه منفصلاً عن المتجر لا يعد بيع لمتجر.

(الطعن رقم ٢٢٢٩ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٩٩١/١٢/١١)

١٩) تصرف المستأجر ببيع العين المؤجرة له بالجدك أو التنازل عنها فـــي الحالات التي يجيز فيها القانون ذلك. للمالك الحق الحصول علـــى ٥٠% مـــن ثمـــن البيع أو مقابل التنازل وله شراء العين شـــرطه. مـــيعاد الشـــراء مفـــتوحاً طالمـــا لم يخطره المستأجر بالتصرف. اتباعه الإجراءات المنصوص عليها بالمادة (٢٠) من ق ١٣٦ لسـنة ١٩٨١ أثـــره – ثبوت حقه في شراء العين دون حاجـــة إلى قبول المستأجر وبطلان البيع اللاحق المبرم بالمخالفة لأحكام نص المادة سالفة الإشارة.

(الطعن رقم ٢١٨٣ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩٤/١٠/٢٠)

٢٠) المقـــرر في قضاء هذه المحكمة أنه يشترط في مجال إعمال حكم المادة (٥٩٤) من القانون المدني أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الـــذي كـــان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع. والعـــبرة في ذلك تحقيقه الواقع وليس بما أثبت بعد البيع أو بعقد الإيجار.

(الطعن رقم ١٤٩٦ لسنة ٥٨ ق – جلسة ١٩٩١/٤/٢)

٢١) المـــراد بـــالجدك هو ما يشمل جميعاً عناصر المتجر أو المصنع الـــذي ينشـــأه المســـتأجر بالعين المؤجرة من ثابت ومنقول ومن مقومـــات مادية ومعنوية كالاسم التجاري والعملاء – الفرق بين الجدك وبين العين التي زودها مالكها بأدوات وآلات أو مفروشات لاســـتثمارها فـــي مشـــروع تجاري أو صناعي معين. يكفي هذه الأخـــيرة لإخراجها من نطاق تطبيق أحكام قوانين الإيجارات أن تكون الأدوات أو الآلات أو المفروشات جدية وبحيث يعتبر المبنى في ذاته عنصراً ثانوياً بالنسبة له. لمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أو صوريته.

(الطعن رقم ١٤٨٠ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٩٩٠/٣/٢٥)

٢٢) استبدال القانون المدني بلفظ الجدك كلمتي (مصنع أو متجر) فيما أورده نـــص الفقـــرة الثانـــية من المادة (٥٩٤) من استثناء على الحظـــر الوارد على حق المستأجر في التنازل عن الإيجار وذلك حين ينشأ الأخير بالعين المؤجرة محلاً تجارياً – متجراً أو مصنعاً – ويضطر إلى بيعه فأجاز المشرع للمحكمة – وفق شروط معينة

- بالـــرغم من قيام ذلك الحظر أن تقضي بإبقاء الإيجار - وفي حالـــة تغايـــر تلك التي ترد فيها الإجارة على عين أعدها مالكها بـــأدوات وآلات ومفروشـــات لاستثمارها في مشروع تجاري أو صـــناعي معين إذ يكفي لإخراج إيجارتها من نطاق تطبيق أحكام قوانين إيجار الأماكن - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن تكـــون هـــذه الأدوات أو المفروشـــات جديدة وتكون الإجارة قد استهدفتها بحيث يعتبر المبنى في ذاته عنصراً ثانوياً بالنسبة لها. وذلـــك دونمـــا حاجة إلى أن تتوافر فيها مقومات المحل التجاري الذي تحدث عنه المشرع في المادة (٢/٥٩٤) المشار إليها.

(الطعن رقم ٨١ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/١/١٤)

٢٣) وأيضـــاً - تأجـــير المبنى بما يشتمل عليه من مقومات مادية أو معنوية ودون أن يكون الغرض الأساسي من الإجارة المبنى ذاته. لا يخضـــع لأحكـــام قوانين إيجار الأماكن وإنما يخضع للقواعد المقـــررة فـــي القانون المدني. لا يشترط ضرورة أن يكون عقد الإيجار مصدقاً عليه وثابتاً بالوحدة المحلية.

(الطعن رقم ١٣٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/١١/٢٠)

٢٤) انعقـــاد العقد بالإيجاب والقبول. تعين القانون ميعاداً معيناً للقبول. أثره - التزام الموصى بالإيجاب طوال المدة المحددة دون حق في العـــدول عنه. المادتان (٨٩، ٩٣) مدني مؤداه. التزام المستأجر بإيجابـــه مدة شهر من تاريخ إعلانه المالك للثمن المعروض عليه قانونـــاً دون ثمة حق في العدول عنه طوال المدة المذكورة إبداء

المالك رغبته في الشراء خلال الميعاد القانوني مودعاً قيمة ما يخص المستأجر من ثمن البيع. أثره توافق الإيجاب والقبول وإنعقاد العقد (م ٢٠ ق ١٣٩ لسنة ١٩٨١).

(الطعن رقم ٢١٨٣ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩٤/١٠/٢٠)

٢٥) بيع المستأجر للمحل التجاري أو الصناعي الذي أنشأه بالعين المؤجرة نفاذه في مواجهة المؤجر بما يتضمنه من تنازل عن الحق في الإيجار شرطه توافر الشروط الواردة بالمادة (٢/٥٩٤) مدني – تخلف ذلك – أثره – للمؤجر طلب الإخلاء (م ١٨/جـ – ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١).

(الطعن رقم ٥٣٤٣ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٤/١١/١٦)

٢٦) المتجر في نص المادة (٥٩٤) مدني مقوماته. تحديد العناصر اللازمة لوجود المحل التجاري – يتوقف على نوع التجارة.

(الطعن رقم ١١٧٥ لسنة ٥٣ ق – جلسة ١٩٩٤/١٢/٨)

خلو العين من أية بضائع :

٢٧) لما كان الحكم قد أقام قضاءه باعتبار التصرف الوارد على العين محل النزاع من جانب المطعون ضده الثاني تنازلاً عن إجارتها للطاعن وليس بيعاً بالجدك على ما استخلصه سائغاً من أقوال شاهدي المطعون ضده الأول – والشاهد الأول للطاعن من خلو العين من أية بضائع وعدم تردد الطاعن عليها إلا في فترات متباعدة واستنتج من ذلك ما يدل على عدم وجود عملاء للمحل

وبالتالـــي انحسار صفة المتجر عنه فإن النعي عليه بهذه الأسباب يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ١٤٣٦ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/١١)

لا يشترط أن يكون عقد بيع المتجر ثابتاً بالكتابة :

٢٨) من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا يشترط لصحة عقد بيع المـــتجر أن يكـــون ثابـــتاً بالكتابة أو أن يتم شهره ذلك أنه عقد رضائي يتم بإرادة طرفيه منتج لآثاره ولو لم تتبع بشأنه إجراءات الشـــهر وأمـــا ما استلزمه القانون رقم ١١ لسنة ٤٠ - بشأن بيع المحال التجارية - من كتابة العقد وشهره وبيان العناصر المبيعة وقـــيمة كل منها فهو مطلوب كي يحتفظ البائع بحقه في الامتياز وبحقه في الفسخ ولا أثر له على صحة العقد ونفاذه. لما كان ذلك، فـــإن مـــا تمسك به الطاعنون من بطلان العقد لعدم شهره يكون دفاعـــاً لا سند له من القانون ولا على الحكم المطعون فيه إن هو أغفل الرد عليه.

(الطعن رقم ٧٤٧ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/١١/١٥)

تقدير حالة الضرورة :

٢٩) من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان تقدير الضرورة التي تسوغ التنازل عن الإيجار بالرغم من الشرط المانع متروك لقاضي الموضوع طبقاً لما يستخلص من ظروف البيع مناشداً في ذلك للأسباب الباعثة إليه إلا أنه ينبغي أن يكون استخلاص الحكم

سائغاً ومستنداً إلى دليل قائم في الدعوى يؤدي منطقاً وعقلاً إلى ما انتهى إليه. وكما وأنه وإن كانت عودة المستأجر البائع إلى ممارسة ذات النشاط تنفي صلة الضرورة الملجئة للبيع باعتبار أن هذا المسلك يكشف أن البيع لم يكن إلا ابتغاء الكسب إلا أنه إذا ما توافرت حالة وراء البيع فإن ممارسة البائع ذات النشاط وذات مهنته ليس من شأنه نفي حالة الضرورة.

(الطعن رقم ٨٠٥ لسنة ٥٢ ق – جلسة ١٩٨٩/٥/٢٢)

٣٠) من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المتجر في معنى المادة (٥٩٤) من القانون المدني منقول معنوي يشمل مقومات معنوية منها حق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والحق في الإجارة والرخص والأجازات وحقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعي ومقومات مادية وأهمها المهمات كآلات المصنع والأثاث التجاري والسلع كما يشمل الحقوق والالتزامات إذا اتفق على ذلك ويتحتم حتى يقوم بيع المتجر أن يتضمن حق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية مما مؤداه أنه يجب أن يمارس المشتري ذات النشاط الذي كان يمارسه البائع حتى يتحقق القصد من اشتراط تضمن البيع لحق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية. وإذا خلا عقد البيع من بيان العناصر التي يتضمنها تولت المحكمة تحديدها مراعية ما يلزم الانتفاع بالمحل شريطة أن تشمل تلك العناصر حق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية. لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن المستأنف عليه الأول (المطعون عليه الثاني) استأجر

المحل .... لاستعماله كمقهى ثم تحول هذا الاستعمال برضاء المؤجر إلى استعماله كمطعم سمى بعقد البيع مطعم العهد الجديد - وكان الثابت من أقوال شاهدي الإثبات .... أن المستأنف عليه الثاني (الطاعن) قد حوله إلى محل بيع خردوات ومسليات وتأيدات أقوالهم بالصورة الفوتوغرافية للمشتري داخل المحل بعد حصول البيع .... مما يبين منه أنه قد تغير نوع الاستعمال وأن المشتري يزاول نشاطاً لا يمت بأي صلة للنشاط السابق. ومن ثم لا تتوافر في هذه الحالة شروط تطبيق المادة (٢/٥٩٤) من القانون المدني.

(الطعن رقم ٤٧٠ لسنة ٤٥ ق – جلسة ١٩٨٠/٥/٧)

٣١) الضرورة التي تقتضي بيع المحل التجاري وفقاً لنص المادة (٢/٥٩٤) من القانون المدني من شأنها وضع حد لنوع النشاط الذي كان يزاوله المستأجر في العين المؤجرة ولا يشترط فيها أن ترقى إلى حد القوة القاهرة التي لا سبيل إلى دفعها. ولا أن تكون الظروف التي أدت إلى هذه الحالة خارجة عن إرادة المستأجر أو لسبب منه طالما توافرت فيها الأسباب الاضطرارية التي تجعل بيع المتجر أو المصنع هو آخر عمل يقوم به في ميدان هذا النشاط.

(الطعن رقم ٢١٢١ لسنة ٥١ ق – جلسة ١٩٨٩/٥/٩)

٣٢) أحكام نص المادة (٢٠) من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١. عدم سريانها إلا على حالات البيع والتنازل التي تتم في تاريخ لاحق

لنفاذ القانون المذكور.

(الطعن رقم ٧٤١١ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٥/١/٢)

شراء المالك لعين المؤجرة وفقاً لنص المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

٣٣) إن شراء المالك للعين المؤجرة وفقاً لنص المادة (٢٠) من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لا يعد مشترياً لها بالجدك. مؤدى ذلك. عدم لزوم مباشرته لذات النشاط الذي كان قائماً بالعين.

(الطعن رقم ٣٦٤٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٥/٢/١٢)

٣٤) مفاد النص في المادة (٢/٥٩٤) من القانون المدني يدل أن على أن الشارع أباح للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار للغير بالرغم من وجود الشرط المانع إذا كان العقار المؤجر قد أنشئ به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط المبينة فيه مجتمعة فإذا تخلف أحدها انتفى انطباق النص. وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على عدم شرط الضرورة الملجئة لبيع المتجر وترتب على ذلك أن التصرف في حقيقته مجرد تنازل عن الإيجار وليس بيع متجر. فلم يكن بحاجة لبحث شرط توافر الضرر وبذلك يكون النعي على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٩٧ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨١/١٢/٣٠)

٣٥) حق المالك في الحالات التي يجوز للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل (م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة

١٩٨١) التزام المستأجر قبل الاتفاق على بإعلان المؤجر بالثمن المعـــروض. إغفاله ذلك. أثره – بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المشتري أو المتنازل إليه أثر لذلك على عقد الإيجار الأصلي.

(الطعن رقم ٥٣٤٣ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٤/١١/١٦)

٣٦) مؤدى الضرورة في معنى الفقرة الثانية من المادة (٢/٥٩٤) من التقنيـــن المدني أن يكون المستأجر مضطراً بحكم الواقع وإذعاناً للظـــروف المحيطة به إلى بيع متجره أو مصنعه للغير. بحيث لا يعـــد من قبيل الضرورة الملجئة في هذا المجال أن يستهدف مالك المـــتجر مـــن بيعه مجرد الكسب. ثم يعود في وقت معاصر إلى ممارســـة ذات النشـــاط الذي كان يزاوله بل يتعين قيام ضرورة تضع حداً لهذا النشاط بالذات. ويكون بيع المتجر آخر عمل يقوم به في ميدانه.

(الطعن رقم ٦٥٦ لسنة ٤٥ ق – جلسة ١٩٧٨/١٢/٦)

٣٧) حـــق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة في الحصول علـــى ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل وفي شراء العين من أنـــذر المســـتأجر برغبته في الشراء وأودع نصف الثمن خزينة المحكمة (م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١). بقاء ميعاد الشراء مفتوحاً طالمـــا لم يخطره المستأجر بالثمن المعروض عليه قانوناً بطلان كـــل شـــرط أو اتفاق يخالف ذلك لتعلق اعتبارات النص المذكور

بنظام المجتمع وسلامه الاجتماعي (م ٢٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١).

(الطعن رقم ٢٧٧٠ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٤/١١/٢٠)

٣٨) لمــا كــان مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة (٥٩٤) من التقنين المدني على أنه ومع ذلك إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ بــه مصــنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصــنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضــي بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق أن الاستثناء المقرر لمنشئ المتجر أو المصنع في العين المؤجرة في بيع اضطرارياً للغير رغم قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار جاء عامــاً بصدد بيان المستفيد من هذا الاستثناء وهو المستأجر الذي أنشــأ بالعين المؤجرة متجراً أو مصنعاً دون تخصيصه بأن يكون مســتأجراً أصــلياً للعين. ومن ثم يستوي في خصوصه أن يكون منشئ المتجر أو المصنع هو المستأجر الأصلي أو المستأجر من الباطــن. لئــن كــان ذلك إلا أنه إذا كان بيع المتجر أو المصنع يقتضي أن يكون مملوكاً لمستأجر العين التي أنشئ فيها فلا يسري فــي شأنه الاستثناء المقرر بالمادة (٥٩٤) من التقنين المدني متى كانت عناصر المتجر أو المصنع مملوكة كلها أو بعضها للمؤجر ويكــون تصرف المستأجر منه بالبيع بما ينطوي عليه من تنازل عن الإيجار خاضعاً للقواعد المقررة في قانون إيجار الأماكن.

(الطعن رقم ١٢٧٢ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٧٩/٦/٢٧)

٣٩) حـــق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل. (م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١). الــتزام المســتأجر قــبل الاتفاق بإعلان المؤجر بالثمن المعــروض إغفالـــه ذلك. أثره – بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المشـــتري أو المتنازل إليه. (م ٢٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) لا أثر لذلك على عقد الإيجار الأصلي.

(الطعن رقم ٣٦٤٢ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٥/١٢/١٢)

المالك غير مكلف بإثبات عدم توافر شروط بيع الجدك :

٤٠) النص في المادة (٢/٥٩٤) من القانون المدني على أنه ومع ذلك إذا كـــان الأمـــر خاصـــاً بإيجار عقار أنشئ فيه مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضي بإبقاء الإيجار إذا قـــدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقـــق يـــدل على وجوب أن تقوم ضرورة تقتضي أن يبيع ذلك المســـتأجر مـــتجره. لمـــا كان ذلك، وكان من المقرر في قواعد الإثـــبات أن البيـــنة على من أدعى خلاف الأصل بمعنى أن من يتمســـك بالثابـــت أصلاً لا يكلف بإثباته وإنما يقع على عاتق من يدعـــي خـــلاف هـــذا الأصل عبء إثبات ما يدعيه باعتبار أن يستحدث جديداً لا تدعيه قرينة بقاء الأصل على أصله. ولما كان الأصـــل هو خلوص المكان المؤجر – لمستأجره ومن يتبعه من

غير هؤلاء فإنه يكفي المؤجر إثباتاً للواقعة التي يقوم عليها طلبه بـإخلاء المكان استناداً إلى حكم الفقرة (ب) من المادة (٣١) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أن يقيم الدليل على وجود غير المستأجر ومن يتبعه في المكان المؤجر. طبقاً لأحكام عقد الإيجار أو القانون لينتقل بذلك عبء إثبات العكس إلى عاتق المستأجر بوصفه مدعياً خلاف الأصل ليثبت أن وجود ذلك الغير يستند إلى سبب قانوني يبرر ذلك.

(الطعن رقم ٣٧٨ لسنة ٥٠ ق – جلسة ١٩٨١/٢/٧)

٤١) حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع العين المؤجرة بالجدك أو التنازل عنها في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل وفي شراء العين متى أبدى رغبته في الشراء وأودع نصف الثمن خزانة المحكمة.

(الطعن رقم ٢٥٢٦ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٥/٤/٢٦)

٤٢) فسخ عقد الإيجار لتأجير المستأجر العين من باطنه للغير يترتب عليه انقضاء جميع تصرفات المستأجر الأصلي الناشئة عن العقد فإذا قام المستأجر ببيع المحل التجاري بعد ذلك بالجدك لا يكون لهذا البيع أي أثر في توقي الإخلاء.

(الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٤٦ ق – جلسة ١٩٧٩/٥/٧)

٤٣) حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع العين المؤجرة بالجدك أو التنازل عنها في الحصول على ٥٠% من

ثمن البيع أو مقابل التنازل التزام المستأجر بإعلان المالك بالثمن المعروض. مخالفة ذلك. أثره. بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المشتري أو المتنازل إليه (مادتان ٢٠، ٢٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) – لا أثر لذلك على بقاء عقد الإيجار الأصلي قائماً منتجاً لآثاره.

(الطعن رقم ٢٥٢٦ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٥/٤/٢٦)

البيع بالجدك :

٤٤) نشاط المدرسة الخاصة. عدم اعتباره من قبيل الأعمال التجارية. ورود عقد الإيجار على مدرسة خاصة وتضمنه حظراً على المستأجر – مورث المطعون ضدهم – بالتنازل عن الإيجار. انتهاء الحكم المطعون فيه إلى عين النزاع متجراً وإجازته التنازل عنها للمطعون ضده الأخير بصفته طبقاً للمادة (٢) من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١. خطأ. علة ذلك.

(الطعن رقم ٢٢٢٠ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩٦/١٠/٢٣)

(الطعن رقم ٢١٢٤ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩٣/٧/٧)

٤٥) مقومات المتجر ومنها الحق في الإجارة. عناصر مالية جواز التصرف فيها والحجز عليها.

(الطعن رقم ٥٠٥٢ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٦/١١/٢٨)

(الطعن رقم ٦٦٩ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩٤/٤/٩)

٤٦) بيع المقومات المادية والمعنوية للمحل التجاري إعمالاً (للمادة ١٤ ق ١١ لسنة ١٩٤٠) للرأس عليه المزاد حقوق المشتري في البيع

الاختياري وعليه واجباته. علة ذلك.

(الطعن رقم ٥٠٥٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٨/١١/١٩٩٦)

القاعدة:

بيع المقومات المادية والتجارية للمحل التجاري إعمالا للمادة (١٤) من القانون ١١ لسنة ١٩٤٠ بشأن بيع المحال التجارية ورهنها ينشئ للراسي عليه المزاد حقوق المشتري في البيع الاختياري ويلزمه واجباته باعتبار أن جوهر البيع هو نقل ملكية شيء أو حق مالي لآخر مقابل ثمن نقدي، غير أنه في البيع الاختياري يتم بتوافق إرادتين بينما يقع في البيع الجبري بسلطة الدولة وبقرار منها دون رضاء البائع.

٤٧) بيع المتجر أو المصنع جبراً أو اختياراً. اعتبار الراس عليه المزاد خلفاً للمستأجر الأصلي.

(الطعن رقم ٥٠٥٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٨/١١/١٩٩٦)

(الطعن رقم ٦٦٩ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٩/٤/١٩٩٤)

٤٨) حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع بالجدك أو التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل (م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١). التزام المستأجر قبل الاتفاق بإعلان المؤجرة بالثمن المعروض. لا محل لقصر إعمال النص المذكور على البيوع الاختيارية شموله البيوع الجبرية. علة ذلك.

(الطعن رقم ٥٠٥٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٨/١١/١٩٩٦)

(الطعن رقم ٦٦٩ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٩/٤/١٩٩٤)

٤٩) نــص (م ٢٠ ق ١٣٦). قصر سريانها على الحالات التي يجوز فــيها بــيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع. عدم سريانه عن التنازل عن العين المستعملة مكتباً للصحافة. علة ذلك.

(الطعن رقم ٢٣٩٩ لسنة ٥٤ ق – جلسة ١٩٩٦/١٢/١٩)

٥٠) نــص (م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١). قصر سريانه على الحالات التــي يكــون فيها المستأجر الأصلي في حق الإجارة هو المنشئ لحــق المتــنازل إلــيه على العين المؤجرة. مؤداه. عدم اتساعه لحــالات التــنازل عــن العين لمن أجاز لهم القانون البقاء فيها والانتفاع بالامتداد القانوني لعقد الإيجار بعد وفاة المستأجر. علة ذلك.

(الطعن رقم ٣٤٢٢ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٦/١٢/٣٠)

(الطعن رقم ٢٠٤٦ لسنة ٥٨ ق – جلسة ١٩٩٦/٦/١٠)

٥١) بيع المستأجر للمكان الذي أنشئ به مصنع أو متجر مادة (٥٩٤ / ٢) مدني. عدم اشتراط الحصول على موافقة المؤجر. للأخير في حالــة رفضــه البــيع حق اللجوء للقضاء للتحقق من مدى توافر الضرورة الملجئة للبيع. عقد بيع المحل. عقد رضاء.

(الطعن رقم ٣٦٠٢ لسنة ٦٦ ق – جلسة ١٩٩٧/٢/١٣)

(الطعن رقم ١١٥٨ لسنة ٥١ ق – جلسة ١٩٩١/١٢/١)

٥٢) حــق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع الجدك أو التــنازل عــن الإيجار أن يتقاضى نسبة ٥٠% من ثمن البيع أو

مقـــابل التنازل مخصوماً منه قيمة ما بها من منقولات. (م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١). التزام المستأجر قبل الاتفاق بإعلان المؤجر بالثمـــن المعـــروض. إغفاله ذلك. أثره. بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المتنازل إليه.لا أثر لذلك على عقد الإيجار الأصلي.

(الطعن رقم ٢٤٥٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٧/٢/٢٠)

٥٣) بطـــلان البـــيع بـــالجدك وإخلاء المشتري لعدم اتخاذ الإجراءات المنصـــوص عليها بالمادة (٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١). لا أثر له على عقد الإيجار المنصوص.

(الطعن رقم ٤١١٣ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٧/٣/١٩)

(الطعن رقم ٥٣٤٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٤/١١/١٦)

٥٤) حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر في الحصـــول على نسبة ٥٠% من قيمة حق الإجارة أو في استرداد العين متى أبدى رغبته في ذلك وأودع الثمن مخصوماً منه النسبة المذكـــورة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان المستأجر له قانوناً بالثمن المعروض عليه من المشتري أو الذي رسى به المزاد في حالة البيع الجبري. حق المالك في شراء المبيع. نشوءه من تاريخ رســـو المـــزاد دون توقـــف على إعلانه ما لم يثبت تنازله عن صراحة أو ضمناً.

(الطعن رقم ٢٤٧٣ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٧/٢/٢٣)

٥٥) حـــق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو

المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة في الحصول علـى ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التزام (م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) الـتزام المسـتأجر قـبل الاتفاق بإعلان المؤجر بالثمن المعـروض. إغفالــه – أثـره – بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المشـتري أو المتـنازل إلـيه – لا أثـر لذلك على عقد الإيجار الأصلي – علة ذلك.

(الطعن رقم ٣٨١٢ لسنة ٦٦ ق – جلسة ١٩٩٧/٥/١١)

٥٦) بـيع المـتجر أو المصنع جوازه باعتباره منقولاً معنوياً يتضمن عناصـر مـتعددة. لا يجوز للمؤجر سلخ حق الإجارة عن ابقي عناصـر المتجر أو المصنع. حق المالك في حالة بيع المتجر في الحصول على نصف قيمة حق الإجارة أو في شراء العين المبيعة ذاتهـا بكافة عناصرها متى سدد الثمن الذي تم به البيع مخصوماً منه النسبة المذكورة.

(الطعون أرقام٨٧٤٧، ٩٧٥٥، ٨٨٧٤ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٧/٥/٢٦)

القاعدة :

النص في المادة (٢٠) من قانون إيجار الأماكن ١٣٦ لسنة ١٩٨١ – يـدل علـى أن المشرع استبقى حكم المادة (٥٩٤) من القانون المدني التي تجيز بيع المتاجر والمصانع باعتبارها منقولاً معنوياً يتضمن عناصر متعددة أهمها عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة الـتجارية. وأحال إليها فلم يسمح للمؤجر بأن يسلخ حق الإجارة عـن باقي عناصر المتجر أو المصنع محافظة على بقاء الرواج

التجاري والاقتصادي. وإنما جعله يستفيد من هذا التصرف. فأنشأ لمالك العقار حقين،أولهما أن يطالب مشتري المتجر مباشرة بنسبة مــن الثمــن مقدارها نصف قيمة حق الإجارة وهو ما عبر عنه المشرع بأنه ٥٠% من ثمن البيع بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين – إذ المقصود بالمنقولات كافة عناصر المتجر أو المصنع التي أنشأها المستأجر وحدها أما الحق الثاني فهو حق المالك في شــراء العيــن المبــيعة ذاتهــا بعد سداد الثمن الذي تم به البيع مخصوماً منه تلك النسبة التي يستحقها مالك العقار.

٥٧) شـــراء المالك للعين المؤجرة وفقاً لنص المادة (٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) إنصرافه إلى المنقول المعنوي المبيع ذاته بكافة عناصره. مؤداه. حلول مالك العقار محل المشتري.

(الطعون أرقام٨٧٤٧، ٩٧٥٥، ٨٨٧٤ لسنة ٦٥ ق جلسة ٢٦/٥/١٩٩٧)

القاعدة :

إذ أن عــبارة نــص المادة (٢٠) من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ جـــاءت واضحة في إعطاء المالك أولوية الشراء وهو ما لابد أن ينصرف إلى المنقول المعنوي المبيع ذاته بكافة عناصره. وألزمت المالك بإيداع الثمن ذاته مخصوماً منه النسبة المستحقة له. والبيع والشراء والثمن مدلول حي ثابت يتعين التزامه ولم يرد بالنص ما يدل على أنه أعطى المالك الحق في إخلاء المكان بمقابل بدلاً من شراء المتجر القائم، ولا ما يدل على أنه سمح باستبعاد المنقولات من الصفقة وإنما اقتصرت على استبعاد قيمتها عند حساب النسبة

المستحقة للمالك. باعتبارها مملوكة ملكية خالصة لمستأجر العين، وهـــي مـــا لازمه أن يحل مالك العقار محل المشتري فتؤول له ملكـــية المبيع ذاته ويلتزم بأداء الثمن ذاته الذي التزم به المشتري بعد خصم النسبة المستحقة للمالك.

٥٨) حــق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على نسبة من الثمن أو أن يختار الشراء. عدم قيامه إلا بعد تمام البيع. علة ذلك.

(الطعون أرقام٨٧٤٧، ٩٧٥٥، ٨٨٧٤ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٧/٥/٢٦)

القاعدة :

لا يتصور قيام حق لمالك العقار في أن يحل نفسه بإرادته المنفردة وحدها محل المستأجر بائع المتجر فيلتزم المشتري بأن يؤدي إليه جــزءاً من الثمن أو أن يختار الشراء فيحل نفسه محل المشتري فيمـــتلك المبـــيع ويتسلمه إذا كان هناك بيع صحيح تام، لأنه ليس لـــلإرادة المنفردة سلطة إنشاء حقوق لنفسها ولا أن تفرض على غيرها ديوناً لم يسبق للمدين أن التزم بها، وإنما غاية ما سمح به القانون للإرادة المنفردة أن تؤثر في العلاقات القانونية الصحيحة القائمـــة أجر بالفعل من حيث أطرافها لا محلها كما هو الشأن في الشـــفعة، واسترداد الحصة المبيعة، ونقض المزاد بزيادة العشر. وبالتالـــي لا يقـــوم حق المالك إلا بعد تمام البيع فالبيع التام وحده يـــتحدد الثمـــن ويتحدد المبيع، ويقوم التزام المشتري بأداء الثمن

للبائع والتزامه بأداء نسبة منه لمالك العقار ويقوم التزام المستأجر البائع بنقل ملكية المتجر أو المصنع المبيع للمشتري أو لمالك العقار.

٥٩) التزام المستأجر بإخطار مالك العقار بالثمن المعروض عليه. قيامه بتمام البيع لا يغير من ذلك ما ورد بنص المادة (٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) من وجوب الإعلان قبل إبرام الاتفاق. علة ذلك.

(الطعون أرقام٨٧٤٧، ٩٧٥٥، ٨٨٧٤ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٧/٥/٢٦)

القاعدة :

بتمام البيع وحده يقوم واجب المستأجر بإخطار مالك العقار بالثمن المعروض ولا يغير من ذلك ما ورد بنص المادة (٢٠) سالفة البيان من أنه: "وعلى المستأجر قبل إبرام الاتفاق إعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض" فليس المقصود بعبارة إبرام الاتفاق مجرد إنعقاده وإنما المقصود بإبرام الاتفاقات تامة لا سبيل للعدول عنها ولا لنقضها. فإذا أخطر المالك بالعقد التام. كان بالخيار بين أن ينقض هذا البيع بالنسبة للمشتري باختيار الشراء، أو أن يبرم الاتفاق بطلب نسبة من الثمن، فيما يبرم العقد هو إجازة مالك العقار أو فوات الميعاد المسقط لحقه في نقضه. وليس مجرد انعقاده.

٦٠) حق المالك المقرر بنص المادة (٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١).

نشوؤه من العقد التام بحكم القانون. شرطه. ألا يكون البيع باطلاً بطلاناً مطلقاً. علة ذلك.

(الطعون أرقام ٨٧٤٧، ٩٧٥٥، ٨٨٧٤ لسنة ٦٥ق جلسة ١٩٩٧/٥/٢٦)

القاعدة :

حـــق المالك بشقيه في حالة بيع المتجر ينشأ من العقد التام بحكم القـــانون دون توقـــف على إخطار المستأجر ولا رغبته أو رغبة المشـــتري ويشترط لقيام حق المالك ألا يكون البيع باطلاً بطلاناً مطلقاً لأن العقد الباطل لا وجود له.

٦١) البطلان ماهيته. حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بـــيع المتجر أو المصنع أو تأثره بمقدار ما يتأثر به حق من حل هو محله.

(الطعون أرقام ٨٧٤٧، ٩٧٥٥، ٨٨٧٤ لسنة ٦٥ق جلسة ١٩٩٧/٥/٢٦)

القاعدة :

البطلان هو انعدام أثر التصرف بالنسبة للكافة بما فيهم العاقدين. فـــإذا إنعدمـــت إرادة البائع أو المشتري أو كان محل العقد مخالفاً للنظام العام بطل العقد ولم ينشأ حق للمالك سواء في اقتضاء نسبة من الثمن أو شراء العين المبيعة. وإن كان العقد قابلاً للإبطال أو معلقـــاً علـــى شرط أو موصوفاً بأي صفة تأثر حق مالك العقار بمقدار ما يتأثر به حق من حل المالك محله.

٦٢) حـــق مالك العقار في حالة بيع المتجر. نشوؤه بمجرد تمام البيع.

عدم توقفه على إعلان المستأجر له. الإعلان. أثره. سريان الميعاد المسقط لحق المالك في الشراء. عدم الإعلان. لا يرتب بطلان عقد البيع بقاء حق المالك في استعمال خياره. علة ذلك.

(الطعون أرقام ٨٧٤٧، ٩٧٥٥، ٨٨٧٤ لسنة ٦٥ق جلسة ١٩٩٧/٥/٢٦)

القاعدة :

حق مالك العقار – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – ينشأ من مجرد تمام البيع دون توقف على إعلانه من قبل المستأجر وإنما يجري الإعلان الميعاد المسقط لحق مالك العقار في الشراء فلا يرتب على عدم قيام المستأجر بإخطار مالك العقار بالبيع بطلان عقد البيع ذاته وإنما بقاء حق المالك في استعمال خياره... وهو ما يكفل له الحماية القانونية للمصلحة التي قررها المشرع، ولقد درج المشرع على تغليب موجبات الصحة على دواعي البطلان. وهو ما يؤكده نص المادة (٢٥) من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على بطلان الشرط أو العقد في حالة مخالفة قوانين إيجار الأماكن. وأن ترد الحالة إلى ما يتفق وأحكام القانون... فدل بذلك على أن مخالفة أحكام القوانين تجيز إبطال الشرط مع بقاء العقد صحيحاً.... وأن الجزاء ينبغي أن يتفق مع الأحكام العامة في القانون فبطلان العقود هو إنعدام أثرها بين عاقديها والكافة لا يكون إلا لتخلف أحد أركانها. فإذا فرض المشرع شكلاً أو إجراء وفاء لغرض معين فلا يبطل العقد إلا بمقدار ما يتلائم مع الغرض الذي فرض الشكل من أجله، وأن

عدم إعلان المالك لا يمنعه من اقتضاء حقه بشقيه وإنما يبقى حقه في استعمال خياره قائماً وهذا ما يكفيه.

٦٣) حـــق المالك المقرر بنص المادة (٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) في الحـــالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع العين المؤجرة أو التنازل عنها. عدم قصره على البيوع الاختيارية شموله البيوع الإجبارية.

(الطعون أرقام ٢١٩٩،٢١٦٥، ٢٢٠٤ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٧/١١/١٠)

٦٤) بـــيع المـــتجر إذ المصنع جوازه باعتباره منقولاً معنوياً لا يجوز للمـــالك ســـلخ حق الإجارة عن باقي عناصر المتجر أو المصنع. حـــق المـــالك في حالة بيع المتجر في الحصول على نصف قيمة حق الإجارة أو في شراء العين المبيعة ذاتها بكافة عناصرها متى ســـددت الثمـــن الذي تم به البيع الحالتين مؤداه. عدم جواز إلغاء المـــالك البيعة بسلخ حق الإجارة أو إخلاء المكان المؤجر مقابل نصف قيمة حق الإجارة.

(الطعون الثلاثة سابقة الذكر)

٦٥) خلـــو المـــادة (٢/٥٩٤) مدنـــي من ضابط يستهدي به في تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع الكائن بالعين المؤجرة. لقاضـــي الموضـــوع سلطة تقديرها. شرطه أن يكون استخلاصه مستنداً إلى دليل قائم في الدعوى وأن يرد على كل دفاع جوهري أثاره في هذا الصدد.

(الطعن رقم ٦٧٢٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٨/٢/٢٥)

٦٦) النص في المادة (٢٠) من قانون إيجار الأماكن ١٣٦ لسنة ١٩٨١ (علـــى المستأجر قبل إبرام الاتفاق إعلان المالك على يد محضر بالثمـــن المعروض) لا يقصد به تمام الإعلان قبل أن يصبح عقد البـــيع باتاً. فالمالك يبرم البيع متى اقتضى نسبته من الثمن وحق المالك في إبرام العقد أو نقضه باختياره الشراء وإيداع الثمن ينشأ بـــتمام العقد ذاته فلا يتوقف على إعلانه من قبل المستأجر وإنما يحق للمالك أن يعمل خياره متى علم بالبيع السابق وإنما بقاء حق مالك العقار في استعمال خياره بين نقضه العقد أو إبرامه وهو ما يكفـــل للمالك الحماية القانونية الكافية للحق الذي أنشأه له المشرع دون حاجـــة إلـــى تقرير بطلان العقد. ذلك أن بطلان العقود هو انعدام أثرها بين عاقديها وغيرهما وهو ما لا يكون إلا عند تخلف أحـــد أركانها وقد درج المشرع على تغليب موجبات الصحة على دواعي البطلان وعلى أنه إذا فرض المشرع شكلاً أو إجراء وفاء لغـــرض معين فلا بطلان إلا بمقدار ما يتلاءم مع الغرض الذي فـــرض الشـــكل من أجله وهو ما تؤكده المادة (٢٢) من القانون ١٣٦ لســـنة ١٩٨١ من تقرير بطلان العقد أو الشروط فقط، ورد الحالة إلى النحو الذي يتفق وأحكام القانون مما مؤداه جواز إبطال الشرط مع بقاء العقد صحيحاً.

(الطعون أرقام ٢١٩٩، ٢١٦٥، ٢٢٠٤ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٧/١١/١٠)

٦٧) إقامـــة الحكم المطعون فيه قضاءه بتوافر الضرورة الملجئة لبيع المـــتجر الكائـــن بعيـــن التداعـــي لوجود ظروف مالية أحاطت

بالمستأجر الأصلي اضطر معها إلى البيع مستدلاً على ذلك بما ذكر في عقد البيع وأقوال الشهود دون استظهار حقيقة ما أثبت في العقود ماهية الظروف المقول بها ومداها وبيان الشهود الذين ركن إلى شهادتهم ومضمون تلك الشهادة تمسك الطاعنين أمام محكمة الموضوع بانتفاء حالة الضرورة الملجئة لبيع المتجر واستمرار المستأجر الأصلي في ممارسة ذات النشاط في محل آخر ورواج تجارته دفاع جوهري إغفال الحكم الرد عليه. فساد وقصور وإخلال بحق الدفاع.

(الطعن رقم ٦٧٢٨ لسنة ٦٢ ق – جلسة ١٩٩٨/٢/٢٥)

٦٨) بيع الجدك استثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار شرطه ثبوت الصفة التجارية للنشاط الذي كان يزاوله المتنازل وقت تمام البيع – العبرة بحقيقة الواقع – مخالفة هذا النشاط للغرض من الاستعمال المتفق عليه الإيجار لا أثر له. (م ٢/٥٩٤ مدني).

(الطعن رقم ١١٣٢٧ لسنة ٦٦ ق – جلسة ١٩٩٨/٣/٢٥)

٦٩) إذا كان الدافع إلى تقرير الاستثناء الوارد بنص المادة (٢/٥٩٤) من القانون المدني هو حرص المشرع على استبقاء الرواج التجاري متمثلاً في عدم توقف الاستثمار الصناعي والتجاري في حالة اضطرار صاحبه إلى التوقف عنه فإن حكم هذا النص كما يسري على المتجر ذاته – أو المصنع – يسري على فروعه وملحقاته التي يمارس فيها النشاط أو اللازمة له حتى لو كانت

مؤجرة للمستأجر بعقار مملوك لغير مالك العقار الكائن به المحل الأصلي.

(الطعن رقم ١١٣٣٧ لسنة ٦٦ ق – جلسة ١٩٩٨/٣/٢٥)

٧٠) تمسك الطاعنة بممارسة نشاط المخبز المباع بالجدك في الحجرتين محل النزاع المؤجر فيه أصلاً للمطعون ضده الثاني وتدليلها على ذلك بما ورد بتقرير الخبير قضاء الحكم المطعون بإخلائها منها استناداً إلى أنه لا يسوغ اعتبارها متجراً أو من توابع المخبز المباع بالجدك لقيام المخبز بدونها ولوجودهما بعقار آخر ولا يجوز تغيير الغرض من استئجارها مما يكون معه تنازل المطعون ضده الثاني بعقد البيع بالجدك عن عقد استئجارها للطاعنة. يتوافر معه سببا الإخلاء المنصوص عليه بالمادة (١٨ /ج) ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ودون أن مدني ممارسة المطعون ضده الثاني نفس نشاط المخبز بعين النزاع بحيث يكون جزءاً لا يتجزأ منه واستمرار الطاعنة فيه خطأ وقصور.

(الطعن رقم ١١٣٣٧ لسنة ٦٦ ق – جلسة ١٩٩٨/٣/٢٥)

٧١) بيع المستأجر المتجر أو المصنع بالجدك – شرطه – توافر الصفة التجارية للنشاط الذي يزاول البائع وقت البيع (م ٥٩٤ مدني) – المحل المشتغل في نشاط حرفي لا يعد محلاً تجارياً. عدم سريان حكم النص المذكور ولو وجد في المحل بعض الأدوات والبضائع التي تدخل في إطار النشاط الذي يزاول به.

(الطعن رقم ١٨٧٢ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٨/٦/١٠)

٧٢) تكييف بيع المستأجر للجدك لوروده على محل تجاري. خضوعه لرقابة محكمة النقض – لا عبرة بالوصف الوارد بالعقد.

(الطعن رقم ١٨٧٢ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٩٩٨/٦/١٠)

في بيع الجدك أيضاً :

٧٣) بيع المستأجر المتجر أو المصنع بالجدك حق المالك في الحصول علــى نصــف قيمة حق الإجارة من المشتري أو في شراء العين المبيعة ذاتها متى سدد الثمن الذي تم به البيع مخصوماً منه النسبة المذكورة. المادتان (٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١، ٥٩٤ مدني).

(الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٧٤) حــق مالك العقار في حالة بيع المتجر. نشوؤه بمجرد تمام البيع عدم توقفه على إعلان المستأجر له. عدم إتباع المستأجر للإجراءات المنصــوص علــيها بالمادة (٢٠) ق ١٣٦ لسنة ١٩٨٢ لا يرتب بطلان عقد البيع بقاء حق المالك في استعمال خياره. علة ذلك.

(الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٧٥) ثــبوت أن الشركة المؤجرة أقامت دعواها بطلب إلزام المطعون ضــدهم بنسبة ٥٠% مقابل بيوع الجدك. مؤداه. سقوط حقها في طلــب الإخــلاء. قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان عقدي البيع بالجدك وإخلاء المطعون ضدهم استناداً إلى عدم اتباع المشترين للإجراءات المنصوص عليها بالمادة (٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١). خطأ في القانون.

(الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٧٦) بيع المتجر أو المصنع. جوازه باعتباره منقولاً معنوياً يتضمن عناصر متعددة. عدم جواز سلخ المؤجر حق الإجارة عن باقي عناصر المتجر و المصنع. حقه في حالة البيع في الحصول على نصف قيمة حق الإجارة أو في شراء العين المبيعة ذاتها متى سدد الثمن الذي تم به البيع أو رسا به المزاد مخصوماً منه النسبة المذكورة.

(الطعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

٧٧) حق مالك العقار في حالة بيع المتجر أو المصنع. نشوؤه بمجرد تمام البيع. عدم توقفه على إعلان المستأجر له. الإعلان. أثره. سريان الميعاد المسقط لحق المالك في الشراء. عدم الإعلان بالثمن الذي رسا به المزاد. لا يرتب بطلان إجراءات المزاد. بقاء حق المالك في استعمال خياره. علة ذلك.

(الطعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

٧٨) حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع العين المؤجرة بالجدك أو التنازل عنها في الحصول على ٥٠% من ثمن المبيع أو مقابل التنازل. التزام المستأجر بإعلان المالك بالثمن المعروض. مخالفة ذلك. أثره. بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المشتري أو المتنازل إليه. المادتان (٢٠، ٢٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١). لا أثر لذلك على بقاء عقد الإيجار الأصلي قائماً منتجاً لآثاره.

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٣ ق – جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

٧٩) حـق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة في الحصول علـى ٥٠% من ثمن المبيع أو مقابل التنازل أو في شراء العين متى أنذر المستأجر برغبته في الشراء وأودع نصف الثمن خزينة المحكمة مخصوماً منه قيمة المنقولات. (م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١). سريان هذا النص على حالة بيع الصيدليات. (م ٣١ ق ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدلـة بـق ٤٤ لسنة ١٩٨٢). لا يغير من ذلك العمل بالتعديل الأخير بعد سريان القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١. علة ذلك.

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٣ ق – جلسة ٨/٣/٢٠٠٠)

٨٠) بطلان تصرف المستأجر في العين المؤجرة بطلاناً مطلقاً متى تم الـتعاقد بالمخالفة لأحكام القانون (م ٢٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) لا أثـر له علـى حـق المالك في شراء العين. (م ٢٠) من القانون المذكور. علة ذلك.

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٣ ق – جلسة ٨/٣/٢٠٠٠)

٨١) شـراء المالك للعين المؤجرة وفقاً لنص المادة (٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١). عـدم اعتباره مشترياً لها بالجدك. مؤداه. مباشرته لذات النشاط الذي كان قائماً بالعين. غير لازم.

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٣ ق – جلسة ٨/٣/٢٠٠٠)

٨٢) دعـوى الطاعنين كورثة لشقيقهم المستأجر الأصلي في الاستفادة من حكم المادة (٣١ ق ١٢٧ لسنة ١٩٥٥) المعدلة بالتصرف في الصيدلية. عدم تعلقها بمسألة من مسائل الأحوال الشخصية. تدخل

النيابة العامة فيها. غير لازم.

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٣ ق – جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

٨٣) مؤجر العقار دائن للمستأجر وليس خلفاً له. اشتراط الحكم المطعون فيه أن يكون بيع المستأجر للعين المؤجرة بالجدك ثابت التاريخ للاحتجاج به قبله. خطأ.

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

٨٤) بيع المستأجر المتجر أو المصنع. وجوب توافر الصفة التجارية للنشاط الذي يزاوله البائع وقت البيع. (م ٢/٥٩٤ مدني).

(الطعن رقم ٧٧٧ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

٨٥) المهنة أو الحرفة. قيامها على أساس المهارات الفنية أو الذهنية. إسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة. شرطه. استخدامه عمالاً أو آلات يضارب على عملهم أو إنتاج هذه الآلات. الشراء بغرض البيع من الأعمال التجارية ولو تم تجزئة الشيء أو إدخال تعديلات عليه. مؤداه. محل الجزارة من المحلات التجارية جواز بيعه بالجدك. مخالفة ذلك. خطأ. علة ذلك.

(الطعن رقم ٧٧٧ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

القاعدة :

الضابط للتفرقة بين المكان المتخذ محلاً لنشاط تجاري والمكان المتخذ محلاً لنشاط مهني أو حرفي هو بطبيعة العمل ذاته فإن كان قوامه الاعتماد بصفة رئيسية على استغلال نشاط القائم

بالعمل ومواهبه ومهاراته الفنية أو الذهنية أو اليدوية كان النشاط مهنياً أو حرفياً إلا إذا استخدم صاحب الحرفة عمالاً أو آلات وضارب على عمل هؤلاء العمال أو إنتاج تلك الآلات فيكتسب النشاط الصفة التجارية أما إذا كان قوام النشاط شراء أشياء لبيعها للعملاء حتى لو اقتضى الأمر تجزئتها أو إدخال تعديلات عليها كان النشاط تجارياً، لأن الصلة بين العملاء وصاحب المتجر تقوم على أساس جودة ما يبيعه ويكون ربحه بمقدار الفرق بين سعر الشراء وثمن البيع بينما تقوم الصلة بين العملاء وصاحب الحرفة أو المهنة على أساس الثقة في المهارة أو الموهبة ويقدر ربحه بقيمة الجهد المبذول، وكانت محال الجزارة لا تعدو أن تكون أماكن لبيع اللحوم بالتجزئة ويحصل القائم بالنشاط على ربحه بقيمة الجهد المبذول، وكانت محال الجزارة لا تعدو أن تكون أماكن لبيع اللحوم بالتجزئة ويحصل القائم بالنشاط على ربحه من الفرق بين سعري الشراء والبيع فإنها تكون من المتاجر. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف والإخلاء على مجرد القول بأن العين "محل الجزارة المبيع" ليست متجراً وإنما هي مكان لمباشرة الحرفة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

٨٦) الحكم الصادر في الدعوى التي أقامتها الطاعنة الأولى وقطع في توافر شروط البيع بالجدك وانتهى إلى الإبقاء على الإجارة لصالحها كمشترية بالجدك. صيرورته نهائياً قبل تسجيل المطعون

ضـــدهما عقد شرائهما للعقار بعد استئناف المالكتين السابقتين له. أثـــره. عـــدم جـــواز إثارة هذه المسألة في النزاع الماثل المردد بيـــنهما. انـــتهاء الحكم المطعون فيه إلى الإخلاء استناداً إلى أن المطعون ضدهما لم يختصما في الدعوى الأولى فلا يجوز الحكم حجية قبلهما. خطأ ومخالفة للقانون. علة ذلك.

(الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

٨٧) حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر البيع بالجدك أو التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% مـــن ثمـــن المبيع أو مقابل التنازل أو في شراء العين متى أنذر المستأجر برغبته في الشراء وأودع نصف الثمن خزانة المحكمة مخصـــوماً مـــنه قيمة ما بها من منقولات. المادتان (٢٠، ٢٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١). مطالبة المالك للمشتري مباشرة بنصف ثمن المبيع. أثره. عدم جواز الحكم ببطلان التنازل لعدم إخطاره بالثمن قبل إتمام البيع. علة ذلك.

(الطعن رقم ٧٦٨٤ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)

٨٨) تمســـك المطعـــون ضـــده – مالك العقار – بصفة احتياطية أمام محكمـــة أول درجة ببطلان التنازل عن العين المؤجرة لعدم اتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة (٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١) وأصلياً بحقه في نصف ثمن بيع العين. انحصار طلبه أمام محكمة الاستئناف في نصف ثمن المبيع. مؤداه. تنازله عن طلبه السابق

أمام محكمة أول درجة. قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن لعدم اتباع الإجراءات المنصوص عليها بالمادة المذكورة. خطأ.

(الطعن رقم ٧٦٨٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)

٨٩) حـق مـالك العقار في حالة بيع المتجر أو المصنع في الحصول على نصف قيمة حق الإجارة أو في شراء العين المبيعة ذاتها متى سدد الثمن الذي تم به البيع مخصوماً منه لنسبة المذكورة لنشوؤه بمجرد تمام البيع. عدم توقفه على إعلان المستأجر له. الإعلان. أثـره. سـريان الميعاد المسقط لحق المالك في الشراء (م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١).

(الطعن رقم ٩٠٢٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/١٨)

٩٠) مطالـبة مـالك العقار في حالة بيع المتجر أو المصنع المشترى بنصـف قيمة حق الإجارة مؤداه. إجازته بيعه. إعلان رغبته في شـراء العين المبيعة. أثره. حلوله محل المشتري في كافة حقوق والـتزامات البيع. عدم الاعتداد بإرادة المستأجر أو عدوله والمشتري منه عن البيع بعد إعلان المالك رغبته في الشراء. علة ذلك.

(الطعن رقم ٩٠٢٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/١٨)

القاعدة :

المقـرر أن مجـرد تمام البيع يهيئ مركزاً قانونياً يرخص لمالك العقـار استعمال حقه بشقيه بإرادته المنفردة فإن طالب المشتري

مباشـــرة بنصف حق الإجارة بعد خصم قيمة المنقولات فقد أجاز البـــيع، أما إذا أعلن رغبته في شراء العين المبيعة وأودع الثمن الـــذي تـــم به البيع مخصوماً منه تلك النسبة التي يستحقها المالك خـــزانة المحكمة الجزئية المختصة خلال شهر من تاريخ إعلانه بالبـــيع وفق ما نصت عليه المادة (٢٠) من قانون إيجار الأماكن ١٣٦ لســـنة ١٩٨١ حـــل المالك محل المشتري في البيع بإرادته المنفردة وتحولت الصفقة إليه وأنتج البيع أثره فيما بين المستأجر الأصلي والمالك فيكون له حقوق المشتري وعليه التزاماته سواء كـــان هـــذا الحلـــول رضاء أم قضاء دون عبرة بإرادة المستأجر الأصلي أو رغبته، ولا عبرة بعدوله والمشتري منه عن البيع بعد أن أعلن مالك العقار رغبته في الشراء ولم يشترط النص اقتران إعـــلان الرغـــبة بالإيداع ولم يسمح للمستأجر البائع بتقصير مدة الشـــهر وحق المالك مستمد من البيع الذي انعقد قبل اتخاذ المالك لإجـــراءات الحلـــول محـــل المشتري فلا يستقيم أن ينقضي حقه بمجرد عدول المستأجر عن البيع، ذلك أن هذه الحلول ليس عقداً يستوجب رضاء طرفيه وإنما يتم بقوة القانون وفي الأحوال التي يقررها.

٩١) المـــتجر فـــي معـــنى المـــادة (٢/٥٩٤) مدني. مقوماته. اعتبار الاتصـــال بالعملاء والسمعة التجارية أهم عناصره. مقتضاه. أن يكون الشراء بقصد ممارسة ذات النشاط الذي كان يزاوله البائع. لمحكمـــة الموضـــوع تقدير ما إذا كان البيع ينصب على المتجر

بكافة عناصره أو أن المقصود به ستر تنازل عن الإيجار. شرطه أن يكون استخلاصها سائغاً.

(الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٧٠ ق - جلسة ٢٠٠١/٤/٣٠)

٩٢) تمسك الطاعن باستئجاره المحل الملاصق لعين النزاع ومباشرته فيه ذات النشاط التجاري الذي كانت تباشره المستأجرة لعين النزاع واتخاذه منها بعد شرائها مقراً لإدارة نشاطه في المحلين بما في ذلك من دلالة على احتفاظه بكافة عناصر المحل التجاري. إطراح الحكم فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالطرد تأسيساً على انتفاء شروط البيع بالجدك اعتماداً على ما ورد بتقرير الخبير من أن الطاعن جعل عين النزاع مقراً لنشاط إدارة الأعمال دون إيضاح لحقيقة هذه الأعمال وصلتها بتجارته وأثر ذلك على عنصري السمعة التجارية والاتصال بالعمال فساد وقصور.

(الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٧٠ ق - جلسة ٢٠٠١/٤/٣٠)

* * *

القواعد والإجراءات

في

دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن

وجوب رفع الدعوى على المستأجر الأصلي :

١) دعـوى الإخـلاء للتأجير من الباطن بدون إذن كتابي من المالك محلهـا فسخ الإجارة الصادرة منه إلى المستأجر الأصلي. وليس الإيجار من الباطن إذ أنه ينقضي حتماً بانقضاء الإيجار الأصلي ومن ثم فهي ترفع من المالك لا على المستأجر من الباطن بالعقد بحيـث إذا لم يختصم في الدعوى واختصم المستأجر من الباطن وحـده كانـت غير مقبولة لرفعها على غير ذي صفة. على أنه يجوز للمالك أن يدخل المستأجر من الباطن في الدعوى إلى جوار المستأجر الأصلي وإن كان ذلك غير ضروري لأن الحكم الصادر ضد المستأجر الأصلي يجوز تنفيذه على المستأجر من الباطن ولو لـم يختصم في الدعوى إذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقـام قضاءه بالإخلاء إعمالاً للمادة (٢٣) من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٦٩ اسـتناداً إلـى أن ورثة المستأجر الأصلي قد أجرت عين النزاع للطاعن بدون إذن كتابي من المالك دون أن يختصمها في الدعوى فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(نقض جلسة ١٩٨١/٦/٢٧ س ٣٢ ص ١٩٦٠)

٢) وأيضاً – دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار دون إذن كتابي من

المالك محلها فسخ عقد الإيجار الصادر منه إلى المستأجر الأصلي فيجب رفعها على هذا الأخير أو على ورثته إذ لا تستقيم الدعوى باختصام المتنازل له عن الإيجار وحده لانعدام العلاقة العقدية بينه وبين المالك وباعتبار أن العقد لا ينفسخ على غير عاقديه.

(الطعن رقم ١٦٧٤ لسنة ٥٣ ق – جلسة ١٩٨٤/٤/١٦)

٣) لما كان حق المؤجر في الإخلاء بسبب التأجير من الباطن بغير إذن وبالمخالفة لشرط الحظر ينشأ بمجرد وقوع المخالفة ولا ينقضي بإزالتها ومن ثم يبقى له هذا الحق ولو استرد المستأجر الأصلي العين المؤجرة.

(الطعن رقم ٤٧٦ لسنة ٤٤ ق – جلسة ١٩٧٩/٥/٢)

٤) ثبوت واقعة النزول عن الإجارة دون إذن يحتم على المحكمة أن تقضي بفسخ الإيجار وإخلاء المكان دون أن يكون لها سلطة تقديرية لأن حق المؤجر في الإخلاء ينشأ بمجرد وقوع المخالفة فالحكم بالفسخ هنا مطلق تقع نتيجته بمجرد قيام سببه.

(الطعن رقم ٦٧٤ لسنة ٤٦ ق – جلسة ١٩٧٩/٢/٢٨)

٥) دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن بدون إذن كتابي من المالك محلها فسخ الإجارة الصادرة منه إلى المستأجر الأصلي لانعدام العلاقة العقدية بين المالك والمستأجر من الباطن. فهي ترفع من المالك على المستأجر الأصلي وإن كان من الجائز أن يجمع بينه وبين المستأجر من الباطن ويوجه الدعوى إليهما معاً.

(الطعن رقم ٦٤٧ لسنة ٤٣ ق – جلسة ١٩٧٧/٦/١)

٦) دعــوى الإخـــلاء لتنازل المستأجر عن العين المؤجرة بدون إذن كتابي من المالك محلها فسخ الإجارة الصادرة منه إلى المستأجر الأصلي وهو الخصم الأصيل فيها ولا يشترط اختصام المتنازل له عــن الإيجــارة فإذا ما اختصمه المؤجر للحكم بإخلاء العين في مواجهــته ونازعـــه الأخير في طلباته فإنه يعد خصماً حقيقياً في الدعوى وتحول حجية الحكم بالإخلاء قبله دون المنازعة فيه.

(الطعن رقم ١٥٨٥ لسنة ٥٣ ق – جلسة ١٩٨٩/١١/٢٢)

٧) عقــد الإيجــار مـــن الباطن هو إيجار جديد يعقد بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن ويرد على حق الأول في الانتفاع بالعين المؤجرة فلا يقوم بدونه وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن عقــد الإيجـــار من الباطن ينقضي حتماً بإنقضاء عقد الإيجار الأصلي بانتهاء مدته أو بالتناسخ بين طرفيه.

(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٤٩ ق – جلسة ١٩٨٤/٥/٩)

٨) دعوى المؤجر بإخلاء المستأجر بعد انتهاء المدة الأصلية للعقد – غير مقدرة القيمة – جواز استئناف الحكم الصادر فيها.

(الطعن رقم ٣٤٨ لسنة ٤٣ ق – جلسة ١٩٧٧/٤/٢٣)

٩) وأيضـــاً – دعوى الإخلاء هي دعوى بفسخ عقد الإيجار – غير قابلة لتقدير قيمتها – جواز استئناف الحكم الصادر فيها.

(الطعن رقم ٧٤٠ لسنة ٤٣ ق – جلسة ١٩٧٧/٦/١)

١٠) التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار وتركا لعين المؤجرة في

منزلة واحدة. التغيير فيهم لا يعد طلباً جديداً في الاستئناف. مفاد الفقـرة (ب) من المادة (٢٣) من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ – المنطـبق علـى واقعـة الدعوى – أن المشرع أنزل التأجير من الباطـن والتنازل عن الإيجار وترك العين المؤجرة منزلة واحدة وجعل من تحقيق أيهما سبباً يخول للمؤجر الحق في طلب إخلاء المسـتأجر. لمـا كان ذلك وكانت الواقعة المطروحة أمام محكمة أول درجـة على ما أثبته الحكم المطعون فيه وأخذاً بما هو ثابت بصـحيفة الدعوى هي طلب إخلاء الطاعنة الأول من شقة النزاع اسـتناداً إلـى تنازلها عنها للطاعن الثاني بالمخالفة لشروط عقد الإيجار وأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وكان الاستئناف وفقاً لنص المادة (٢٣٢) من قانون المرافعات بنقل الدعوى بحالتها إلى المحكمة الاستئنافية بما سبق أن أبداه الخصوم أمام محكمة الدرجة الأولـى مـن اوجه دفاع ودفوع فإن استناد المطعون عليهن أمام محكمـة الاستئناف إلى الإخلاء بسبب ترك الطاعنة الأولى العين المؤجـرة لا يعتبر طلباً جديداً في معنى المادة (٢٣٥) من قانون المرافعات.

(الطعن رقم ٥٥١ لسنة ٤٤ ق – جلسة ١٩٧٨/٤/١٩)

سبب الدعوى وتغييره :

١١) سـبب الدعـوى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هو الواقعة التي يستمد منه المدعى الحق في الطلب ولئن كان مؤدى المـادة (٢٣) من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أن المشرع أنزل

التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار وترك العين المؤجرة منزلة واحدة وأجاز للمؤجر طلب إخلاء المستأجر إذا أقام أي من هذه الأسباب وكانت الواقعة المطروحة أمام محكمة أول درجة على ما أثبت الحكم المطعون فيه هو طلب إخلاء الطاعن – المستأجر الأصلي – والمطعون عليه الثاني – المستأجر من الباطن – من شقة النزاع استناداً إلى تأجير الأول للثاني لها من الباطن بالمخالفة لشروط عقد الإيجار وأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وكان الاستئناف وفقاً لنص المادة (٢٣٢) من قانون المرافعات ينتقل الدعوى بحالتها إلى المحكمة الاستئنافية بما سبق أن أبداه الخصوم أمام محكمة الدرجة الأولى من اوجه دفاع ودفوع فإن الحكم المطعون فيه إذ أسس قضاءه بالإخلاء على ترك الطعن – المستأجر الأصلي – للعين المؤجرة دون أن يستند المطعون عليه الأول – المؤجر – لهذا السبب يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٤٩ ق – جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٦)

١٢) دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن بدون إذن كتابي من المالك محلها فسخ الإجارة منه إلى المستأجر الأصلي لإنعدام العلاقة العقدية بين المالك والمستأجر من الباطن فهي ترفع من المالك على المستأجر الأصلي وإن كان منا لجائز أن يجع بينه وبين المستأجر من الباطن ويوجه الدعوى إليهما.

(الطعن رقم ٦٤٧ لسنة ٤٣ ق – جلسة ١٩٧٧/٦/١)

١٣) وأيضاً دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن ترفع من المالك على المستأجر الأصلي بحيث إذا لم يختصم في الدعوى المستأجر الأصلي واختصم المستأجر ثم الباطن وحده تكون الدعوى غير مقبولة لرفعها على غير ذي حقه.

(الطعن رقم ١٩٧٤ لسنة ٥٠ ق – جلسة ١٩٨٦/٦/٢٧)

١٤) الحارس القضائي ثبوت صفته بمجرد صدور الحكم الذي يقيمه.

(الطعن رقم ٥٦٧٥ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٨/٩/٦)

١٥) عدم جواز انتزاع الحارس الأعيان الموضوعة تحت الحراسة والتي يضع اليد عليها الشريك على الشيوع بسند قانوني من قبل فرض الحراسة. فرض الحراسة – أثره امتناع الشريك على الشيوع القيام بأي عمل من أعمال إدارة العقارات المفروض على الحراسة.

(الطعن رقم ٥٦٧٥ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٨/٩/٦)

١٦) تمسك الشركة الطاعنة بحيازتها لعين النزاع منذ تاريخ تصفية الشركة المؤممة السابق إدماجها مع الشركة التي أنشأها المطعون ضده الثاني - المستأجر الأصلي - بتلك العين وقبض المطعون ضدها الأولى – المالكة – منها الأجرة ومبالغ نظير إصلاح المصعد ومواسير الصرف وأعمال الدهان بما يعد تعبيراً صريحاً بقبول الأخيرة التعامل معها بحسبانها مستأجرة وقيام علاقة إيجارية جديدة بينهما وتنازلها عن حقها في طلب الإخلاء. قضاء

الحكم المطعون فيه بالإخلاء استناداً إلى أن هذا المسلك من المطعون ضدها الأولى موقف سلبي لا يكشف عن إرادتها في التنازل عن طلب الإخلاء هو مخالفة للثبات بالأوراق وفساد في الاستدلال.

(الطعن رقم ١٤٤٨ لسنة ٦٨ ق ـ جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

١٧) تعبير المؤجر عن إرادته في التنازل عن حقه في طلب الإخلاء. شرطه. أن يكون صريحاً أو باتخاذ موقف لا تدع الظروف مجالاً للشك في دلالة إرادته على التنازل. (مثال لتسبيب معيب).

(الطعن رقم ٢١٢٠ لسنة ٦٨ ق ـ جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

١٨) تمسك الطاعنة بالتنازل الضمني لمالكة العقار عن حقها في طلب الإخلاء وعلمها بشغلها عين النزاع منذ ثلاثين عاماً وعدم اعتراضها في ذلك. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء تأسيساً على أن وضع يدها على عين النزاع لا سند له من القانون دون الرد على دفاع الطاعنة. قصور.

(الطعن رقم ١٣٤١ لسنة ٦٨ ق ـ جلسة ١٩٩٩/١١/١)

١٩) التنازل عن الحق. جواز أن يكون صريحاً أو ضمنياً. التنازل الضمني. وجوب أن يكون بعمل أو إجراء يدل دلالة واضحة لا تحتمل الشك عن التنازل. تقدير الأدلة على التنازل من سلطة محكمة الموضوع. شرطه.

(الطعن رقم ١ لسنة ٦٩ ق ـ جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

٢٠) الدعوى بفسخ عقد الإيجار. ماهيتها. تقادمها بمضي خمس عشرة سنة. سريان التقادم من وقت نشأة الحق في رفعها. علة ذلك.

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٦٩ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

القاعدة:

من المقرر في قضاء محكمة النقض أن الدعوى بطلب فسخ عقد الإيجار هي بطلب حق من الحقوق الشخصية التي ليست لها مدة خاصة تتقادم بها فإن تقادمها يكون بمضي خمس عشرة سنة من وقت نشأة الحق في رفع الدعوى باعتباره التاريخ الذي يتمكن فيه الدائن من المطالبة بدينه.

٢١) تمسك الطاعنين بسقوط حق المطعون ضدهم في رفع دعوى فسخ عقد إيجار عن النزاع للتنازل دون إذن من المالك السابق لمضي خمس عشرة سنة من تاريخ ذلك التنازل إلى وقت رفع الدعوى وتدليلهم على ذلك بالمستندات. إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالفسخ والإخلاء استناداً إلى أن الحق المدعي به لا يكتسب ولا يسقط بمضي المدة. خطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٦٩ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

القاعدة:

إذ كان المطعون ضدهم قد أقاموا الدعوى بطلب فسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦١/١/١١ والإخلاء استناداً إلى تنازل الطاعن الثاني عن هذا العقد إلى الطاعن الأول بتاريخ ١٩٦٥/٣/٢٤، وكان

الطاعنون قد تمسكوا بالتقادم، ودللوا على ذلك بالشهادة الصادرة من مصلحة الشهر العقاري والتوثيق بتاريخ ١٩٦٥/٣/١٤ والمؤيدة له، وكان المطعون ضدهم قد رفعوا الدعوى بتاريخ ١٩٩٦/١٢/٩ بعد مضي أكثر من خمس عشرة سنة على ذلك التنازل، فأطرح الحكم دفاعهم وأقام قضاءه على مجرد القول "أما عن الدفع بالتقادم فإن الحق المدعي به لا يكتسب ولا يسقط بمضي المدة" فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

٢٢) الدعوى بفسخ عقد الإيجار وإخلاء العين المؤجرة. عدم قابليتها للتجزئة بحسب طبيعة المحل فيها. قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلاً دون اختصام بعض المحكوم عليهم الذين لم يطعنوا بالاستئناف. أثره. بطلان الحكم. علة ذلك.

(الطعن رقم ٦٥٥٦ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٦)

٢٣) الحكم بالإخلاء. وجوب اشتماله على ما ينبيء عن تمحيص كل دفاع أدلى به أمام المحكمة بتعسف المؤجر في استعمال حقه بطلب الإخلاء والظروف والملابسات التي تبرر ذلك في ضوء ما يقتضيه تنفيذ العقود من حسن نية، علة ذلك المواد (٤، ٥، ١٤٨، ١٥٧) مدني.

(الطعن رقم ٨٣٨٨ لسنة ٦٤ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

القاعدة:

الأصل بحكم المادتين الرابعة والخامسة من القانون المدني في ضوء ما جاء بالأعمال التحضيرية أن المشرع أعطى للقاضي

سلطة تقديرية واسعة ليراقب استعمال الخصوم لحقوقهم وفقاً للغاية التي استهدفها المشرع منها حتى لا يتعسفوا في استعمالها، كما حرص المشرع على تأكيد السلطة التقديرية للقاضي في حالة فسخ العقود ونص صراحة في الفقرة الأولى من المادة (١٤٨) من القانون المدني على أنه: "يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية" وفي الفقرة الثانية من المادة (١٥٧) من ذات القانون على أنه: "يجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلاً إذا اقتضت الظروف ذلك، كما يجوز له أن يرفض طلب الفسخ إذا كان ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة للالتزام في جملته" وهو ما هو لازمه أنه كلما أثير أمام محكمة الموضوع دفاع يتضمن أن المؤجر متعسف في استعمال حقه بطلب الإخلاء تعين على المحكمة أن تمحصه وتضمن حكمها ما ينبيء عن تمحيصها لهذا الدفاع وأنها بحثت ظروف الدعوى وملابساتها، وما إذا كانت هذه الظروف والملابسات تبرر طلب الإخلاء في ضوء ما يجب توافره من حسن نية في تنفيذ العقود.

٢٤) حق المؤجر في طلب الإخلاء. حق شخصي. يجوز التنازل عنه وقوع المخالفة صراحة أو ضمناً باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على حقيقة المقصود منه. لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الظروف الملابسة التي تحيط بتراخي المؤجر في طلب الإخلاء. شرطه. أن يكون تقديرها سائغاً.

(الطعن رقم ١٧٠٩ لسنة ٦٩ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

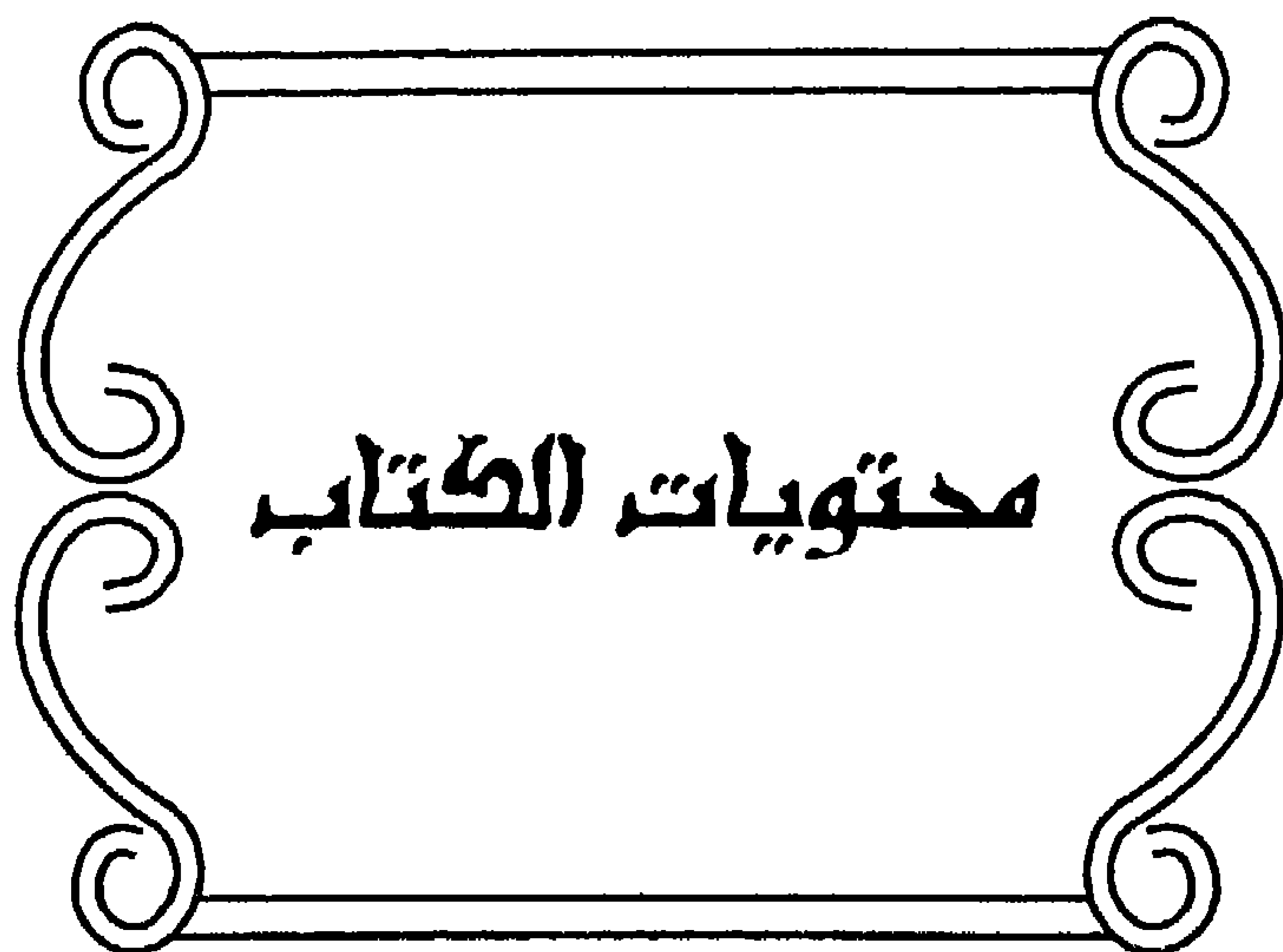
٢٥) طلــب الإخلاء والتسليم وطلب الطاعن ثبوت العلاقة الإيجارية. موضوع غير قابل للتجزئة. إغفال الطاعن اختصام أحد المحكوم لهم في صحيفة الطعن بالنقض. أثره. بطلان الطعن.

(الطعن رقم ٥٥٦٣ لسنة ٦٤ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٦/٧)

٢٦) حــق المؤجر في طلب الإخلاء. حق شخصي. جواز التنازل عنه بعد وقوع المخالفة صراحة أو ضمناً باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحــال شــكاً فــي دلالته على حقيقة المقصود منه. واستخلاص الــنزول عن طلب الإخلاء من سلطة محكمة الموضوع. شرطه. أن يكون استخلاصها سائغاً.

(الطعن رقم ٢٢١٦ لسنة ٦٩ ق ـ جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

* * *



محتويات الكتاب

التنازل والترك والتأجير من الباطن
فـــي
قوانين الإيجار

الموضــــوع	رقم الصفحة

تطبيقات عملية مختلفة

الموضــــوع	رقم الصفحة

الموضـــوع	رقم الصفحة

الموضـــوع	رقم الصفحة

الموضـــوع	رقم الصفحة

الموضـــوع	رقم الصفحة

مسكن الزوجية

في ضوء الكتب الدورية والتعليمات العامة للنيابات

الموضـــــوع	رقم الصفحة

القواعد والإجراءات

فـــي

دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن

تم بحمد الله

رقم الإيداع بدار الكتب المصرية

٢٠٩٨٤ / ٢٠٠٢

الترقيم الدولى I. S. B. N

977 - 5312 - 74 - 4



٢٣ ش رشدى عابدين - ٣٩٢٥٣٧٦

